This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 056 950 009

HORA

Processsni ukony dle prava rakouskeho

1907

HD
AUS
991
HOR
HARVARD
LAW
LIBRARY
Digitized by Google

Digitized by Google

CZECHOSLAVAKIA

KNIHOVNA
SBORNÍKU VĚD PRÁVNÍCH A STÁTNÍCH
VYDÁVANÁ
S PODPOROU ČESKÉ AKADEMIE CÍS. FRANTIŠKA JOSEFA PRO VĚDY, SLOVESNOST A UMĚNÍ.

A) ŘADA PRÁVOVĚDECKÁ. Čís. XV.

631

PROCESSNÍ ÚKONY

DLE PRÁVA RAKOUSKÉHO.

NAPSAL

DR. VÁCLAV HORA,
C. K. SOUDNÍ ADJUNKT.

V PRAZE.
VYDAVATEL A NAKLADATEL: »SBORNÍK VĚD PRÁVNÍCH A STÁTNÍCH«
(BURSÍK & KOHOUT V PRAZE).
1907.

Digitized by Google

For H

Tiskem ALOISA WIESNERA v PRAZE, knihtiskaře České Akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění.
Papír ze skladu České společnosti pro obchod a průmysl papírnický G. Wiesner, Duffek a spol. v Praze.

Digitized by Google

§ 1.

Úvod.

Civilní process předpokládá nutně součinnost stran processních i soudu, skládaje se z úkonů stran i z úkonů soudu, jež dohromady tvoří jeden organický celek, sloužíce jedinému účelu t. j. řádnému a důkladnému rozboru celé processní látky a tím i ku vydání rozsudku spravedlivého. Úkony zmíněné zovou se úkony processními. Povaha processních úkonů vůbec, jakož i vzájemný poměr processních úkonů stran s jedné, a soudu s druhé strany, podléhaly během dob různým změnám a byly také v různých právních řádech různě spořádány, takže i v moderních zákonodárstvech značné rozdíly patrny jsou. Proto není možno pojednati o processních úkonech s nějakého hlediska povšechného, nýbrž toliko s přihlížením k určitému právu positivnímu, zde tedy ku právu rakouskému.

Jakkoli dle shora řečeného úkony processní stran i soudu jedinému účelu slouží, vykazují obojí úkony přece rozdíly závažné; příčina toho jest ta, že strany processní, podnikajíce úkon processní, sledují tím svůj jistý osobní zájem, vyplývající z práva soukromého, že následkem toho každá strana nejprve na sebe, na svůj prospěch hledí, úkony processní pro sebe, za účelem dosažení příznivého sobě rozhodnutí podniká, kdežto soud, jakožto věrný, svědomitý a nestranný strážce zákona, při úkonech processních veden je jedinou snahou, snahou to, aby ku rozhodnutí spravedlivému sporu naň vzneseného dospěl. Pohnutkou processních úkonů strany je tedy ryzí egoismus, účelem

Digitized by Google

jich dosažení rozhodnutí straně příznivého, kdežto pohnutkou a zároveň účelem processních úkonů soudu je jedině a výlučně snaha, dospěti ku rozhodnutí spravedlivému.[1])

Z tohoto zásadního rozdílu v pohnutce, kteráž jest hybnou silou jednak processních úkonů stran, jednak processních úkonů soudu, vyplývají i další závažné rozdíly v povaze úkonů těchto.

Rozdíly tyto charakterisovány jsou tím, že processní úkony soudu jsou sice závisly na předchozích úkonech stran, pokud se týče zahájení sporu, takže bez předchozího processního úkonu strany spor zahájen býti nemůže, — kromě výjimečných, zvláštní povahou jich daných případů, ve kterých se jedná o neplatnost manželství z důvodu veřejnoprávního,[2]) — že dále také proti vůli obou stran processních ve sporu pokračováno nebude, jelikož stát svou ochranu, poskytovanou právům soukromým, stranám nevnucuje, ponechávaje jim povždy na vůli, aby spor odklidily mimosoudně, vzájemným dohodnutím. S tím souvisí dále zásada, že processní úkony soudu jsou z pravidla obmezeny také co do předmětu úkony stran, v tom smyslu totiž, že úkony processní soudu nemohou míti za předmět okolnosti skutkové, jež strany samy soudu nepředložily, a zpravidla důkazy, jež strany soudu nenabídly. (§ 183 III c. ř. s., výjimky §§ 351, 368, 371 c. ř. s.), že dále výsledek sporu, jevící se v rozhodnutí sporu konečným výrokem soudu, nemůže se vztahovati na to, o čem strany rozhodnutí si nepřály (§ 405 c. ř. s.), a že konečně i během sporu mohou strany svými návrhy a prohlášeními vykázati soudu hranice, jimiž se říditi má (na př. §§ 235, 302, 345, 394, 395 c. ř. s.).

Obmezení tato jsou právě důsledkem toho, že ve sporu jedná se o právo neb právní poměr stran.

Za to však jsou processní úkony soudu, byvše stranami vyvolány, jednak obligatorní, — na rozdíl od úkonů stran, jež

---

[1]) V textu máme na mysli jen process kontradiktorický; o modifikacích, nastávajících v processu následkem dispositivních úkonů stran, pojednáváme v § 7 tohoto spisu. O processuálním zmeškání viz § 4.

[2]) O povaze těchto sporů srov. jednak *Ott*, Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního, III, str. 248 násl., jednak *R. Pollak*, System des öst. Zivilprocessrechtes, str. 111 násl.

Digitized by Google

ku spolupůsobení přímo nuceny nejsou, — jednak i intensivnější než úkony stran.[3])

Tato větší intensita processních úkonů soudních jeví se jak v poměru ku stranám, tak v poměru k osobám třetím. Ve směru prv uvedeném stačí poukázati na to, že soud, maje právě shora naznačený účel processních úkonů na mysli, může i processní úkony stran, jež účelu tomu buď odporují, buď se zbytečnými neb opozděnými jeví, vyloučiti, resp. je nepřipustiti (§§ 179, 181, 275, 278 c. ř. s.), může na zrychlení processu, účelné spořádání processní látky působiti (§§ 187—192 c. ř. s.), jako může s druhé strany i jisté důkazy stranami nenabídnuté provésti (§§ 351, 368, 371 c. ř. s.), na označení neb doplnění jich, jakož i skutkových, k věci náležejících údajů a doplnění jich naléhati (§ 182 c. s. ř.), přelíčení předčasně skončené znovu zahájiti a v něm pokračovati (§ 194 c. ř. s.), stranám čas i místo pro jich processní úkony určiti (§ 123 násl., 130 násl. c. ř. s.).

Ve směru druhém může soud i osoby třetí, na sporu nesúčastněné, ku spolupůsobení přinutiti, očekává-li od spolupůsobení jich dosažení účelu zprvu vytknutého, a to za okolností i tehdy, když strana, jež původně se spolupůsobení osoby třetí sama domáhala, toho se později vzdala (§ 345 c. ř. s.), ano při důkazu znaleckém i tehdy, když obě strany processní se spolupůsobení znalců souhlasně vzdaly (§ 363 II c. ř. s.), jako může soud zase všecky osoby, jejichž přítomnost by asi ztěžovala zjištění skutkového stavu věci, vyloučením veřejnosti dáti vzdáliti (§ 172 c. ř. s.).

Převaha processních úkonů soudu oproti processním úkonům stran, jež jest z velké části důsledkem toho, že soudy jsou orgány státními, státem ku vykonávání pravomoci civilní pověřenými,[4]) jeví se i v tom, že spolupůsobil-li soud až do skončení sporu, —

[3]) To, co v textu řečeno o vyvolání processních úkonů stranami, neznamená ovšem, že i během řízení již zahájeného processní úkony soudu by byly povždy vázány na předchozí, ku vyvolání jich směřující úkon stran; neboť v rakouském právu neplatí zásada poháněnípocessu stranami (Parteibetrieb), nýbrž soudem (Gerichtsbetrieb). Srv. o otázce této jednání 26. sjezdu něm. právníků (A. Ö. G. Ztg. 38/1902), *Cannstein*, Das Zivilprocessrecht, 1905, str. 83 násl., *Pollak*, l. c. str. 432, 471 násl.

[4]) Proto nesmějí soudy rozhodčí (zejm. i bursovní) takové úkony soudcovské, jež jsou důsledkem pravomoci státní, zejmena přísežný výslech svědků, znalců neb stran, jakož i nepřísežný výslech osob těch proti

Digitized by Google

ať již skončení to nastalo rozsudkem či processním smírem, — stává se skončení to právoplatným, (z pravidla) nezměnitelným, a za okolností vykonatelným, výhody to, jakýchž skončení sporu stranami, jež přišlo k místu bez spolupůsobení soudu, nepožívá.

Přes tyto podstatné rozdíly v povaze jednak processních úkonů stran sporných, jednak processních úkonů soudu, jež ovšem tím, co tuto jen naznačeno bylo, vyčerpány nejsou, dlužno míti na mysli, že obojí úkony v sebe na vzájem zasahujíce, se doplňujíce a ze sebe na vzájem se vyvinujíce, jsou v jednom směru rovnocenny; tvořiť všechny dohromady jeden jediný, nedílný a živý celek, sloužíce ve své celistvosti jedině a výlučně právu soukromému.

Jen důsledkem toho, že oboje processní úkony slouží společně jednému účelu, je tedy úkaz ten, že v těch případech, kdy právo positivní zásadně platnost processních úkonů, ať soudu, ať stran, neuznává, úkonům předsevzatým nijakého účinku nepřiznává, tím také úkony processní druhého subjektu, při němž jinak pražádné závady není, ničí, odpírajíc i jim platnosti. Takováto vzájemná závislost processních úkonů stran a processních úkonů soudu vystupuje jasně na jevo při nedostatku processní způsobilosti strany a při nedostatku způsobilosti a řádného obsazení soudu, dvou to základních podmínek každého processu. Tu processní úkony strany ku sporu nespůsobilé ničí i procesní úkony soudu řádně obsazeného, jako zase naopak processní úkony, předsevzaté soudem nezpůsobilým, — ať již vyloučeným neb důvodně zamítnutým, ať neřádně obsazeným, či ani prorogací nepříslušným, — mají v zápětí nutně i zničení processních úkonů stran ku sporu způsobilých (§§ 6, 7, 477 č. 1, 2, 3, 5, 478 I, III, 503 č. 1., 529 č. 1 a 2 c. ř. s.)[5])

---

jich vůli, samy vykonávati, jsouce nuceny obrátiti se o právní pomoc na příslušný soud státní, čl. XIII uv. z. k jur. n., čl. XXII uv. z. k s. ř., §§ 588, 589 c. ř. s.

[5]) Zničení processních úkonů — někdy jen částečné — nastává ovšem i v případech jiných, ale nikoli pro vady úkonů těch, vězící v subjektech je předsevzavších, nýbrž proto, že tu nebylo šetřeno všeobecných, zásadních podmínek řízení, jež se stejně dotýkají stran i soudu (tak v případech §§ 477 č. 4, 477 č. 7, 477 č. 8, 478 I a II, 503 č. 1 c. ř. s.), aneb proto, že process ani zahájen býti neměl, že zahájení jeví se býti nepřípustným (tak v případech §§ 240, 471 č. 6, 475 III, 477 č. 6, 478 I.

Digitized by Google

Process tedy není a nemůže býti sám sobě účelem, nýbrž slouží k ochraně práv soukromých: process jest prostředkem ku dosažení účelu, jímž jest ochrana práv soukromých. Tento veledůležitý a vznešený úkol processu dlužno na mysli podržeti při zevrubnějším studiu úkonů processních, tento úkol musí býti i zákonodárci, jenž přistupuje k legislativnímu upravení práva processního, východiskem a vůdčí hvězdou, tento úkol processu konečně, čině právo processní, jež jest a, sloužíc ku odstranění svépomoci ve státě, b ý t i m u s í *jus cogens* a povahy veřejnoprávní, sluhou práva soukromého, jest nejzajímavějším úkazem při zkoumání vzájemného vztahu práva veřejného a práva soukromého. —

Součástí processu v širším smyslu je také řízení exekuční. Také při něm předpokládá se součinnost stran i soudu, také ono slouží právu soukromému, majíc za účel jeho uskutečnění ve světě vnějším. Ovšem okolnost ta, že exekuce předpokládá jednak již právoplatné rozhodnutí o existenci nároku vymahaného, jednak hmotného zasahování v právní sféru osob jiných, má za následek nejenom sůžení činnosti stran a rozšíření činnosti soudu, nýbrž také seslabení oné organické vzájemnosti a živosti, jakáž je charakteristickou pro řízení processní, právo nalézající.

Chtějíce pojednati o úkonech processních, probrati zevrubněji povahu jich a osvětliti konečně i otázku, zda-li a pokud zásady práva soukromého mají vliv na úkony processní, budeme sice v první řadě přihlížeti k processu ve vlastním slova smyslu, aniž však při tom řízení exekuční zanedbávati míníme.

§ 2.

Všeobecné podmínky processních úkonů.

I. Pramenem právním pro posuzování processních úkonů jsou přirozeně předpisy práva processního. Jest tedy otázku o přípustnosti processních úkonů a jich všeobecných podmínkách rozhodnouti povždy a výlučně dle práva processního.

503 č. 1 c. ř. s., 42 jur. n.); tu jest zničení povždy totální. Za to nenastává zrušení processních úkonů v případech nepříslušnosti soudu prorogací zhojitelné (§§ 471 č. 6, 475 II, 476 II c. ř. s.).

Digitized by Google

Je patrno, že tam, kde není všeobecných podmínek platného processu ať v ohledu osobním, ať v ohledu věcném, totiž buď co do stran i soudu, processním právem za spůsobilé uznaných, (zahrnujíc v to i příslušnost soudu prorogací nezhojitelnou,) buď co do způsobilého předmětu, o němž by processem rozhodnouti lze bylo, tam není také platných processních úkonů.

Dle významu, jakýž takovéto nedostatky pro právní řád jeví, řídí se také zodpovědění otázky, je-li neplatnost processních úkonů naprostá a bezvýminečná, či mohou-li processní úkony, přes nedostatky tyto předsevzaté, dodatečně platnosti nabyti. Kdežto tedy processní úkony stran, předsevzaté před soudem toliko zdánlivým, jemuž se vůbec způsobilosti ku vykonávání úřadu soudcovského nedostává, touž vlastnost nutně vykazovati musí, působíce rovněž toliko z d á n í úkonů processních, aniž jimi však ve skutečnosti jsou, a rovněž úkony processní, předsevzaté stranou processně nezpůsobilou a řádně nezastoupenou, k d y k o l i odstraněny býti mohou (§§ 529 č. 2, 534 III c. ř. s.), stejně jako processní úkony, předsevzaté v záležitosti, o níž soudům vůbec rozhodovati nepřísluší, i po právoplatném skončení celého řízení nejvyšším soudem k návrhu nejvyššího co do pořadu instanci úřadu správního zničeny býti mohou (§ 42 II jur. n.),[1]) nabývají processní úkony, předsevzaté před soudcem vyloučeným, trvalé platnosti uplynutím 10ti let po tom, co rozhodnutí nabylo právní moci (§§ 529 č. 1, 534 in f. c. ř. s.), processní úkony, předsevzaté před soudcem důvodně sice odmítnutým, jenž však přes to na rozhodnutí konečném se súčastnil, aneb před soudem rozhodujícím, jenž dle předpisů zákonných obsazen nebyl, dokonce již uplynutím lhůty ku opravným prostředkům zákonem poskytnuté (§ 477 č. 1 a 2 c. ř. s.), stejně jako processní úkony, předsevzaté před soudem, jenž by ani úmluvou stran příslušným se státi nemohl (§ 477 č. 3 c. ř. s.), jakož i processní úkony, jež předsevzaty byly v záležitosti sice před soudy, avšak ku ne-

---

[1]) Ve sporech dle zákona splátkového (ze dne 27./4. 1896 č. 70 ř. z.) může celé řízení, tedy veškeré processní úkony, i pro n e p ř í s l u š n o s t soudu až do předsevzetí exekučního zcizení z p o v i n n o s t i ú ř a d u zničeno býti, § 6 cit. z. Srv. *Petschek*, Der civilprocessrechtliche Inhalt des öst. Ratenges., Jur. Vjschr., sv. 30, str. 173.

Digitized by Google

spornému řízení náležející (§ 477 č. 6. c. ř. s.), [2]) a jako processní úkony, jež předsevzaty byly bez zvláštního zmocnění zákonem žádaného (§§ 4, 6 I, 7 I, c. ř. s.). Za okolností může dokonce i v případech vyloučení pořadu práva (ve smyslu § 42 I jur. n.) nastati konvalidace processních úkonů, totiž tenkrát, jestliže by zničení processních úkonů odporovalo co do důvodu zničení toho dosud závaznému rozhodnutí jiného tuzemského soudu (§ 42 III jur. n.); totéž platí v případech těch, kdy processní úkony by měly býti zrušeny proto, že strana nebyla processně spůsobilou, neb nebyla zastoupena svým zákonným zástupcem, neb že se nedostávalo k nim zvláštního zmocnění, jestliže takovému zrušení stojí v cestě posud závazné rozhodnutí jiného tuzemského soudu, jež se týká onoho důvodu zrušení, třeba rozhodnutí to bylo vydáno v řízení nesporném (§ 7 II c. ř. s.). [3])

II. Přípustnost processních úkonů není obmezena jenom posud uvedenými všeobecnými podmínkami každého processu vůbec. Process maje sloužiti zkoumání a rozhodnutí otázky, zda-li a pokud právo soukromé, o něž se jedná, porušeno bylo a ochrany dojíti má, předpokládá nutně na stranách i na soudu úkonů určitých, jasných a srozumitelných.

Proto nemůže předsevzíti úkony, vyžadující ústního přednesení, strana, zákonný zástupce neb zmocněnec její, kteří ústního projednávání schopni nejsou, aneb kteří — ať již z důvodu jakéhokoliv, — nemohou se o předmětu právní rozepře vyjádřiti srozumitelně (§ 185 c. ř. s. t. zv. spůsobilost postulační). Při processních úkonech, jež nečiní se ústně, nýbrž ve formě písemné, jeví požadavek shora zmíněný působnost svou v tom směru, že processní úkon strany, jenž trpí nejasností neb nesrozumitelností, soudem bude odmítnut (§§ 78, 226, 467, 471 č. 3, 474 II, 495, 506, 513, 536 c. ř. s., 54 ex. ř., 84, 85 c. ř. s. a contr.), nemoha spůsobiti účinků, k nimž směřoval, ať již odmítnutí ono stane se *a limine fori* či po předchozím jednání. Toliko v řízení před soudy okresními má soud žalobce, advokátem (neb notářem) nezastoupeného, jenž podal žalobu písemně, náležitě poučiti a mu

[2]) *Ott*, Geschichte und Grundlehren des öst. Rechtsfürsorgeverfahrens, 1906, str. 124, 125, 216.

[3]) *Ott*, Rechtsfürsorgeverfahren, str. 133.

Digitized by Google

potřebný návod dáti, potřebuje-li žaloba dle mínění soudcova v některé věci doplnění neb vysvětlení (§ 435 I c. ř. s.).

Přes to, že zákon výslovného ustanovení neobsahuje o případech takových, kdy nemožnost ústního jednání neb nesrozumitelnost prohlášení objevuje se u soudce, je přirozeno, že ani soudce, jenž ústního neb srozumitelného projednávání (ku př. pro velikou koktavost) schopen není, processní úkony (ústní) s účinkem předsebráti nemůže. Řízení takovým soudcem provedené bylo by zmatečným dle § 477 č. 2, po případě dle § 477 č. 4 c. ř. s. Úkony soudní písemné, jež trpí nesrozumitelností, jsou zmatečné dle § 477 č. 9 (§ 514 II c. ř. s. 78 ex. ř.).[4])

Ku případům posud uvedeným druží se případy ony, kdy processní úkony stran jsou nepřípustny z toho důvodu, že se jedná o záležitosti zvláště důležité, při nichž od stran nelze očekávati určitosti, jasnosti a účelnosti procesních úkonů, takže by následkem toho processní úkony stran projednání věci zdržovaly a dosažení spravedlivého rozhodnutí stěžovaly. Proto přikázáno je pro veškery spory, vedené před sborovými soudy první instance a soudy vyššími, (s výjimkami v §§ 27 I a 28 c. ř. s. a § 30 zák. ze dne 27. listopadu 1896 č. 218 ř. z. o soudech živnost. uvedenými), nucené zastoupení stran advokáty. Ve sporech takových tedy strana sama processní úkony předsebráti nemůže; úkony snad jí přes to předsevzaté nemají žádného účinku (§§ 37 II, 131 II, 133 II c. ř. s.). Toliko ústní prohlášení vedle prohlášení advokátových, odvolání neb opravení doznání neb jinakých skutkových prohlášení, advokátem učiněných, může strana, advokátem tím zastoupená, v ústním přelíčení samostatně předsebráti (§§ 26 II, 34 c. ř. s.).

Výjimky tyto jsou jen důsledkem toho, že jedná se ve sporu o právo strany samé, že táž lépe o věci informována je aneb býti může nežli advokát, a že při úkonech těchto, jež mohou být učiněny jenom ústně a při líčení, úplné objasnění úkonu stranou provedeného a jeho dosahu možným je.

Tomuto obmezení stran ku podnikání úkonů processních odpovídá na tomtéž důvodu spočívající obmezení soudu ve

[4]) Nesrozumitelnost, nejasnost neb odpor skutkové podstaty rozsudku soudů sborových I. instance a soudů odvolacích (nikoli však soudů okresních) možno odstraniti dle § 420 c. ř. s. (§§ 493 II, 447 II c. ř. s.).

Digitized by Google

sporech před sborovými soudy odbývaných: processní úkony, jež přesahují hranice předsedovi senátu pro řízení sporu zákonem vytknuté, (§§ 180—185, 230 I, 239, 244 I in f., 255, 256, 265, 286, 470, 480 I, 481 c. ř. s.), a jež nemohou býti předsevzaty soudcem z příkazu činným, (§§ 34, 35 jur. n., 239, 247 II, 249, 276, 282, 284, 300, 324, 328, 333, 338 II, 352, 368 II, 488 II c. ř. s.), aneb soudcem dožádaným (§§ 37 jur. n., 276, 284, 300 I, 324, 325 II, 328, 333, 338 II, 352, 368 II, 375 II, 488 II, 509 III c. ř. s.), mohou býti předsevzaty toliko s e n á t e m v zákonném počtu složeným (§§ 7, 8 jur. n., čl. XI uvoz. zák. k jur. n., § 43 zák. o org. soudní, §§ 179 I, 181 II, 184 II, 186, 187—192, 193, 194, 201 II, 214 II, 230 II, 235 III, 237 III [s obmezením v § 37 č. 6. zák. o org. s. stanoveným], 247, 260, 261, 264, 277, 279, 280, 285, 303, 307, 308, 309, 324, 325, 326, 333, 334, 335, 337 II, 338 II, III, 342, 344, 351, 354, 357, 362 II, 368 I, 371, 390 násl., 419, 420, 423, 425, 430, 471, 482 násl., 513 c. ř. s., 37 zák. o org. s.).[4a])

Nedbání těchto obmezení, daných soudu processnímu, má v zápětí zmatečnost řízení dle § 477 č. 2 c. ř. s.

Kromě těchto obmezení processních úkonů, majících svůj podklad v subjektech je předseberoucích, zmíniti se jest ještě o obmezeních č a s o v ý c h a m í s t n í c h. Neboť s povahou processu nesrovnává se, aby processní úkony mohly býti předsevzaty kdykoli a kdekoli. Všeobecným obmezením v tomto směru je stanovení času a místa pro podnikání processních úkonů v podobě l h ů t a r o k ů (§§ 123—143 c. ř. s.); nešetření pak těchto obmezení má v zápětí v y l o u č e n í processního úkonu, jejž předsevzati bylo (§ 144 c. ř. s.).

Kromě těchto všeobecných časových a místních obmezení úkonů processních dlužno připomenouti, že processní právo zná ještě z v l á š t n í omezení časová. Neboť procesní úkony nelze s právním účinkem předsebráti v případech těch, kdy process platně zahájený po té p ř e r u š e n byl (§ 163 c. ř. s.), aneb kdy řízení zahájené ocitlo se v klidu (§ 168 c. ř. s.). Kdežto v případech přerušení vyloučeny jsou v e š k e r é processní úkony, vzhledem

[4a]) Vládní předlohou zákona o vykonávání soudnictví u vrch. zem. soudů a u soudu nejvyššího, jež dle zpráv denních listů schválení sborů zákonodárných došla, stanoveno je zrušení § 43 I zák. o org. soudní a změna § 8 jur. n. a § 43 II zák. o org. s.

Digitized by Google

ku zahájené věci sporné předsevzaté, a to processní úkony i stran sporných i soudu (s nepatrnou výjimkou v § 163 III c. ř. s. stanovenou), a v případech klidu vyloučením stiženy jsou veškery ony processní úkony, jež vázány nejsou na lhůtu konečnou (§§ 168 a contr. 163 c. ř. s.),[5]) jsou v neděli a na hod Boží vánoční, — a není-li nebezpečí v prodlení, také o jiných svátcích v § 44 jedn. řádu vyjmenovaných, — jakož i po čas soudních prázdnin (t. j. v době od 15. července do 25. srpna, § 47 I jedn. ř.) vyloučeny toliko n ě k t e r é processní úkony, totiž odbývání roků a vydání rozhodnutí s odbýváním roků spojených (§§ 221, 223 c. ř. s.), a to, pokud se tkne soudních prázdnin, jen v záležitostech, jež ani zákonem (§ 223 II, 224 c. ř. s.), ani přednostou soudu neb předsedou senátu za věci feriální prohlášeny nebyly (§§ 224 posl. odst. c. ř. s.).[6])

Ú č i n e k nedbání těchto časových obmezení přípustnosti processních úkonů je rozličný; připuštění úkonů processních, jež se týkají postupu sporu co do věci hlavní, přes nastavší přerušení neb klid řízení zahájeného, zavdá soudu, jenž byl ony processní úkony nedopatřením připustil, podnětu ku dodatečnému vyslovení bezúčinnosti těchto processních úkonů, zejmena položení roku neb ustanovení lhůty (Arg. § 169 in f. c. ř. s., jehož analogické použití i na případy přerušení sporu, jakož i na jiné processní úkony, pokud tomu nevadí ustanovení §§ 416 II a 425 c. ř. s., zajisté odůvodněno jest (srv. §§ 425 II, 522 I c. ř. s.). Nestalo-li se tak, může pomoci poskytnouti soud vyšší vyslovením zmatečnosti úkonů předsevzatých dle § 477 č. 4 c. ř. s. neb jich neplatnosti, pokud snad vada tím napravení nedošla, že strana, připuštěním úkonů processních během přerušení neb klidu stížená, po pominutí přerušení proti processnímu úkonu, během přerušení předsevzatému, výtku ve smyslu § 196 c. ř. s. učiniti opominula.[7]) aneb se v jednání, přes klid řízení konaném, bez námitky súčastnila.

---

[5]) *Pollak*, l. c. str. 447, *Ott*, Soustavný úvod, I, str. 383, *Cannstein*, l. c. str. 536, *Demelius*, Der neue Civilprocess (1902), str. 330.

[6]) V souvislosti s těmito obmezeními poukázati sluší na obmezení možnosti d o r u č o v á n í a přípustnosti úkonů exekučních v neděli, ve svátek a času nočního (§§ 100 c. ř. s. a 30 ex. ř.).

[7]) *Ott*, Soustavný úvod I str. 379, *Klein*, Vorlesungen str. 280 násl., *Pollak*, l. c. str. 443.

Digitized by Google

Rovněž může odbývání roků nařízené snad na neděli, na Boží hod vánoční, na jiné svátky (§ 44 jedn. ř.), jakož i na dobu soudních prázdnin soudem jakožto bezúčinné odvoláno býti (§ 425 II c. ř. s.); také mohou strany nedbání předpisů těchto vytýkati § 196 c. ř. s.) a odročení roku protizákonně nařízeného se domáhati (§ 134 č. 4 c. ř. s.).

Jestliže se tak nestalo, jest vada tato napravena a nemůže zejmena strana, jež ku roku se nedostavila, rozsudek pro zmeškání proti ní vydaný jakožto zmatečný (§ 477 č. 4 c. ř. s.) v odpor bráti.[8]) Neboť sluší, pokud se zejména soudních prázdnin týče, míti na mysli, že jsou jednak soudní prázdniny zavedeny v zájmu soudů a nikoli v zájmu stran, jednak že je dovoleno přednostovi soudu neb předsedovi senátu prohlásiti i věc jinak neferialní za věc ferialní nařízením, jež opravným prostředkem v odpor bráno býti nemůže (§ 224 in f. c. ř. s)., z čehož vyplývá, že stranám v otázce té, má-li býti v jisté věci během soudních prázdnin jednáno neb ne, zákon n i j a k é h o práva stížnosti poskytnouti nechtěl.[9])

Veškerým v tomto odstavci uvedeným obmezením přípustnosti processních úkonů je společno, že uplynutím lhůty, k opravným prostředkům poskytnuté, úkony processní a tím i rozhodnutí, na jich základě vydané, dodatečně platnosti nabývají.

III. Všeobecnou podmínkou processních úkonů je také zachování zvláštní, processním právem předepsané f o r m y.

a) Co se tkne nejprve processních úkonů s t r a n, sluší rozeznávati jednak processní úkony, pro něž je předepsána forma p í s e m n í (podání ať přípravná, ať určující, protokolární přednesení), jednak úkony, jež mohou býti předsevzaty toliko ú s t n ě. Při formě písemné předepsány jsou opět jisté náležitosti f o r m á l n í (§ 75 c. ř. s.) a m a t e r i e l n í (§§ 76, 78, 226, 229, 243, 467, 506, 520, 536, 548, 557, 558, 562 c. ř. s., 54, 78 ex. ř.). Tytéž náležitosti předepsány jsou i pro soudní protokoly, jež zastupují písemná podání (§ 79 c. ř. s.).

Také pro ú s t n í přednesení, jež jinak jsou co do forem daleko volnější, předepsána jest jistá zevnější forma; strany mohou

---

[8]) *Ott*, Soustavný úvod III str. 51, *Pollak*, l. c. 434 násl., odpověď minist. k § 471; jinak *Neumann*, Komentar zur C. P. O. str. 524, *Demelius*, l. c. 379, *Fürstl*, Die neuen öst. C.-P.-G. I, str. 340.

[9]) *Pollak*, l. c. 435.

Digitized by Google

svoje ústní přednesení činiti teprve tehdy, když jim bylo soudcem slovo uděleno (§ 180 II c. ř. s.), musí při tom zachovávati forem slušných a nesmějí ústní jednání nijak rušiti (§ 197 násl. c. ř. s.).

Co se tkne ú č i n k ů, jakéž má rozeznávání forem zmíněných v zápětí, sluší uvésti všeobecně, že ony processní úkony, pro něž předepsána forma ústního přednesení, nemohou býti platně nahrazeny úkonem, ve formě písemné učiněným (§§ 177 I, 397 I, 477 č. 8 c. ř. s.), a že naopak zase processní úkony písemné nelze s účinkem nahraditi pouhým ústním přednesením. Jen z d á n l i v á výjimka ze zásady posléze zmíněné nastává v těch případech, kdy zákon ústní přednesení i takovýchto úkonů dovoluje (§§ 149, 162, 255, 258 I, 286 II, 434, 465 II, 468, 520 c. ř. s., 53 ex. ř.), jelikož i takováto přednesení p í s e m n ě, t. j. soudním protokolem zjištěna býti musí (§ 79 c. ř. s.).

Avšak i tam, kde forma písemná sice zachována byla, avšak forem zákonem zvláště předepsaných šetřeno nebylo, jeví nedbání těchto zvláštních forem účinky straně nepříznivé. Při podáních stran nařídí soud z úřední moci odstranění f o r m á l n í c h vad, jež jsou s to, aby překazily řádné úřední vyřízení podání učiněného, buď stranu předvolaje, aneb jí podání vrátě (§§ 84, 85 c. ř. s., 78 ex. ř., 89 jedn. ř.). Neuposlechnutí příkazu toho má v zápětí vrácení podání, jakožto k jednání stranou zamýšlenému nespůsobilého, straně neposlušné.

Vada v ohledu m a t e r i e l n í m povede k nepříznivému konečnému výsledku, pokud vady takové nebudou v ústním přelíčení výjimečně napraveny (§§ 179, 235 IV, 495 c. ř. s.), aneb pokud soud (okresní) sám se o odstranění jich nepostará (§ 435 I c. ř. s.).

Porušení shora zmíněných forem, jež pro ú s t n í processní úkony předepsány jsou, může vésti ku vyloučení strany, formy ony porušivší, z ústního jednání, takže stranu stihnou po případě následky zmeškání (§§ 198 IV, 201 II c. ř. s.); kromě toho uvalí strana na sebe tresty disciplinární (§§ 199, 200, 220 c. ř. s.). Rozumí se, že forem těch dbáti musí i zmocněnec strany; bylo-li mu však soudem slovo odňato, nemá to za následek zmeškání strany, nýbrž tato bude vyzvána, aby zřídila nového zmocněnce, pokud sama jednati nemůže, za kterýmžto účelem i rok odročen býti může (§ 200 c. ř. s.).

Digitized by Google

b) Také při processních úkonech soudních rozeznávati jest jednak formu písemnou (§§ 417, 427, 428, 429 c. ř. s., 63, 78 ex. ř., 79 III zák. org.), jednak ústní; pro processní úkony ústní předepsány jsou opět zvláštní formy dle toho kterého úkonu, tak zejména při provádění jednotlivých důkazů (§§ 298 násl., 336 násl., 357 násl., 368 násl., 376 násl. c. ř. s.). Při mnohých pak úkonech vyžaduje se vedle formy ústní (prohlášení) i forma písemní (vyhotovení) (§§ 426 c. ř. s., 64 ex. ř.).

Porušení předpisů, jimiž se forma processního úkonu soudního upravuje, poskytuje straně právo ku stížnosti, pokud táž není vyloučena tím, že strana opominula porušení formy v čas vytýkati (§ 196 c. ř. s.);[10]) někdy jest porušení forem předepsaných dokonce i důvodem zmatečnosti (§§ 477 č. 9, 514 II c. ř. s.).[11])

Zvláštní povahy jsou protokoly soudní, pro ústní jednání předepsané (§ 207 násl., náhražky protokolu: §§ 444, 445 c. ř. s.); jimi zjišťují se písemně processní úkony stran i soudu, jež jen ústně (výjimky: §§ 30 III, 439, 451 č. 2 c. ř. s.) předsevzaty býti mohou a v konkretním případě již předsevzaty byly. Činnost s protokolováním samým spojená jest opět zvláštním processním úkonem soudním, a to i tehdy, když bylo straně předsedou senátu nařízeno neb dovoleno, aby návrhy a prohlášení, jež podle §§ 208 a 209 do jednacího protokolu zapsány býti mají, soudu písemně, podáním krátkých zápisků, předložila (§§ 265, 440 I c. ř. s.); neboť i tu rozhoduje o připuštění a o správnosti těchto zápisků výlučně a konečně toliko soud (předseda, resp. senát § 265 III, IV c. ř. s.). Okolnost ta, že může *jedině*[12]) protokolem býti prokázáno, že šetřeno bylo formalit pro ústní podání předepsaných (§ 215 II c. ř. s.), má za následek zmatečnost řízení provedeného bez protokolu. Neboť tu není možný důkaz zmíněných formálností, za jakéž zejména také náležité obsazení soudu, šetření veřejnosti a pod. považovati sluší,[13]) takže dlužno míti za to, jakoby

---

[10]) O právu výtky srv. *Ott*, Soust. úvod I, str. 291 násl., *Klein*, l. c. 280 násl., *Pollak*, System str. 124.

[11]) *Hora*, O důvodu zmatečnosti dle § 477 č. 9 c. ř. s., Právník 1905, str. 712 násl.

[12]) *Mat.* I, str. 271.

[13]) *Ott*, Soust. úvod I, str. 298, *Neumann*, Kom. zur C. P. O. str. 512, *Pollak*, l. c. str. 427, *Fürstl*, I, str. 331.

Digitized by Google

formálností těch šetřeno nebylo (§ 477 č. 2, 7 c. ř. s.).[14]) Dělo-li se sice protokolování, ale nebylo-li při tom dbáno předpisů jeho se týkajících, může strana podati ohražení, o němž při sborových soudech rozhodne senát (§ 214 II c. ř. s.), aneb odpor (§§ 212, 498 c. ř. s.) a důsledkem toho pak stížnost spojenou s odvoláním (§§ 214, 462 II, 515 c. ř. s.).

Ku konci zmíniti se dlužno o dalším formálném požadavku, jenž se týká všech processních úkonů ústních před soudem rozhodujícím předsevzatých, totiž veřejnosti jich (§ 171 c. ř. s.); vyloučení veřejnosti jest důvodem zmatečnosti (§ 477 č. 7 c. ř. s.), pokud se stalo bezdůvodně (§ 172 c. ř. s.).

IV. Podmínkou processních úkonů není, že by musily býti předsevzaty stranou samou neb jejím zákonným zástupcem (§ 5 c. ř. s.). Nehledě k nucenému zastupování advokáty, o němž již dříve zmínka se stala a při němž samostatné jednání strany je přímo vyloučeno, je i v ostatních případech ponecháno straně na vůli, chce-li jednati sama či zmocněncem, při čemž jest toliko co do osoby zmocněncovy částečně obmezena (§§ 29, 449 c. ř. s.). Aby však processní úkony zmocněncovy platily za úkony strany, je zapotřebí, aby zmocnění zakládalo se na plné moci processním právem uznané. Zmocnění to je pak plnou mocí processní, jež advokátům udělena býti musí (§ 33 I c. ř. s.), ostatním zmocněncům udělena býti může, jejíž rozsah (§ 31 c. ř. s.), účinek (§ 34 c. ř. s.) a trvání (§§ 35, 36 c. ř. s.) řídí se výlučně dle práva processního (§ 33 II c. ř. s.), a jež jen v jistých směrech (§ 31 č. 2, 3 c. ř. s.) obmezena býti může, a to s účinkem oproti odpůrci jen tehdy, bylo-li mu obmezení to zvláště oznámeno (§ 32 c. ř. s.), aneb zmocněním k jednotlivým úkonům processním (§ 33 c. ř. s.), jehož rozsah, účinky a trvání řídí se dle obsahu plné moci a dle předpisů občanského práva (čl. XXX uv. z. k s. ř.), pokud soudní řád i o takovémto zmocnění zvlášť neustanovuje (§ 36 c. ř. s.).

Na nedostatek zmocnění hledí soud z moci úřadu a v každém stadiu processu (§ 37 c. ř. s.).

Za účelem předsevzetí jednotlivých nutných úkonů processních připouští se za stranu i osoba, jež se plnou mocí vykázati nemůže,

[14]) Útraty řízení zrušeného nesl by ovšem soudce (§ 51 II c. ř. s.), jenž by kromě toho stíhán byl discipl.nárně (§ 2 zák. z 21. května 1868 č. 46 ř. z.).

Digitized by Google

ovšem s podmínkou, že zmocnění k oněm úkonům neb schválení jich stranou, dodatečně do jisté lhůty listinou vykázáno bude (§ 38 c. ř. s.); nesplnění této podmínky má za následek, že soudem při dalším postupování k onomu zakročení hleděno nebude.

Zvláštní obmezení obsahuje § 180 II ex. ř., dle něhož dražení, jež se díti má zástupcem, je přípustno jen tehdy, je-li oprávnění ku zastoupení vykázáno listinou veřejnou neb plnou mocí veřejně ověřenou.

Kromě těchto případů, ve kterých processní úkony nepodniká strana, nýbrž osoba jiná s účinkem pro stranu, připomenouti sluší, že v případech vedlejší intervence také intervenient veškery processní úkony (kromě úkonů disposičních) za stranu a v jejím zájmu podnikati může, pokud jeho processní úkony neodporují processním úkonům strany samé (§ 19 I c. ř. s.). Zaujímá-li vedlejší intervenient dokonce postavení nerozlučného společníka ve sporu, jest co do processních úkonů daleko volnější, jelikož mu přísluší processní právo nerozlučného společníka strany jednotné (§§ 14, 20 c. ř. s.), aniž se však proto s t r a n o u stává.[15])

Potýkají-li se processní úkony jeho s úkony strany, platí tytéž zásady, jako při společenství nerozlučném, o čemž bude pojednáno v odstavci následujícím.

§ 3.

O kumulaci a kollisi processních úkonů.

I. Process předpokládá nutně a bezvýminečně, že povstal spor o jistý soukromoprávný nárok mezi d v ě m a s t r a n a m i; avšak tím není ještě řečeno ani, že by musil na každé straně býti súčastněn toliko subjekt jediný, ani, že by předmětem processu musil býti toliko jediný nárok. Naopak může i po stránce subjektivné i po stránce objektivné nastati kumulace (§§ 11, 12, 227 c. ř. s.). Kromě toho může i soud více sporů, jež mezi týmiž osobami,

[15]) *Ott*, Soust. úvod I, str. 188, *Pollak*, l. c, 147, *Neumann*, l. c. str. 165, *Cannstein*, l. c. str. 425; jinak *Schuster*, Öst. Z. P. R. (1907) str. 135, *Demelius*, str. 188.

Digitized by Google

třebas v opáčných úlohách, se vedou, aneb při nichž táž osoba je odpůrcem rozličných žalobců neb žalovaných, ku společnému jednání z důvodů zjednodušení neb zrychlení zřízení neb zmenšení nákladů sporu spojiti (§ 187 c. ř. s.). Dlužno tedy zkoumati, jaký význam mají tyto processuální zjevy pro úkony processní.

Je-li na straně žalobcově neb žalovaného více subjektů, nastává společenství ve sporu (§ 11 násl. c. ř. s.). Při společenství samostatném (formálním) bude processní úkon, jímž řízení zahájeno, tedy žaloba, pro všechny společníky společným a také soud nařídí pro všechny jediný rok — pokud ovšem neusnese se na rozdělení jednání (§ 188 c. ř. s.) —.

Společenství toto má v zápětí doručování společnému zmocněnci doručovacímu (§ 97 c. ř. s.) a jeví na processní úkony lhůtou obmezené vliv potud, že mohou všichni společníci onen úkon předsevzíti tak dlouho, dokud lhůta alespoň jednomu z nich běží (§ 127 c. ř. s.). Připomeneme-li ještě, že s účinkem vznesená obrana nepřípustnosti pořadu práva neb nepříslušnosti soudu se strany jednoho společníka, v šem společníkům prospěje, poněvadž bude míti za následek zastavení řízení o žalobě zahájené,[1]) a že každý společník ve sporu druhého jen jako strana a nikoliv jako svědek slyšen býti může (§ 373 IV c. ř. s.),[2]) jsou tím účinky formálního společenství ve sporu na processní úkony vyčerpány.

Neboť pravidlem je, že processní úkony jednoho společníka nemají účinku na processní úkony druhého; platí tu tedy zásada samostatnosti každého společníka: úkony jednoho nejsou ani na prospěch, ani na újmu druhému (§ 13 c. ř. s.). Kumulace subjektivná má tedy v zápětí i hromadění a samostatnost processních úkonů, jednotlivými společníky předsevzatých.

Totéž platí i při kumulaci objektivné (§ 227 c. ř. s.); neboť i tu bude vyžadovati každý nárok žalobou uplatňovaný, pokud není s druhým ve skutkové neb právní souvislosti, svých zvláštních processních úkonů, důsledkem čehož může soud jednání o nich rozděliti (§ 188 c. ř. s.).

---

[1]) *Ott*, Soust. úvod I, str. 171.

[2]) *Ott*, l. c. I, str. 172, *Neumann*, l. c. 146, *Pollak*, l. c. str. 198; jinak *Skedl*, Öst. C. P. R. I, str. 190, pozn. 8.

Digitized by Google

Podstatně jinak má se věc při t. zv. nerozlučném společenství ve sporu a při spojení více sporů ku společnému jednání.

Při společenství nerozlučném (§ 14 c. ř. s.) tvoří všichni společníci jednotnou stranu spornou; poněvadž rozsudek podle povahy sporného poměru právního neb podle předpisu zákonného na všechny společníky se vztahuje, rozsudek tedy pro všechny společníky stejně zníti musí, mohou býti také úkony processní toliko rázu jednotného. Důsledkem toho platí zásada, že, jsou-li někteří společníci liknaví, mají processní úkony, předsevzaté společníky činnými, účinek i pro společníky nečinné.[3]) Právě proto musí však každému společníku poskytnuto býti právo a příležitost rozepři pohánětí, tedy processní úkony podnikati (§ 15 c. ř. s.). Pokud jedná toliko jediný společník, kdežto ostatní chovají se nečinně, aneb pokud sice vystupují všichni společníci neb více jich činně, avšak processní úkony jich v soulad uvésti lze, nevykazuje ani nerozlučné společenství v otázce naší zvláštních obtíží. Jinak má se však věc, jestliže více společníků v processu činně vystupuje, jich úkony processní si však navzájem odporují. Otázka, co v takových v případech vlastně platí, je velice spornou.

Dle mínění panujícího platí v případech těchto onen processní úkon, jenž je celku nejpříznivější, při čemž ovšem processní úkony dispositční povždy souhlasu všech společníků vyžadují.[4]) Dle odpovědí ministerských má odpor mezi processními úkony činných společníků býti odstraněn řízením sporu a řízením průvodním. Avšak mínění toto nelze přijati; nenalézáť ani v zákoně opory a ukládá nad to soudu úkol nad míru nesnadný a těžko splnitelný. Vždyť v nejhustších případech nebude lze soudu *prima facie* posouditi, který processní úkon je vlastně na prospěch a který na újmu celku.

---

[3]) A to nejen processní úkony rázu kontradiktorického, nýbrž i processní úkony dispositivní, (kromě smíru, jenž jest proc. smlouvou, rozsudek vylučující), neboť zákon nerozeznává; *Pollak*, l. c. str. 200 (jenž připouští i smír). Jinak *Ullmann*, Grundriss des C. P. R. str. 81, *Ott*, l. c. I, str. 173, *Petschek*, Zwangsvollstreckung in Forderungen I, str. 256 násl., *Skedl* I, str. 200, *Demelius*, str. 179, 180, *Fürstl*, I str. 31.

[4]) *Ott*, l. c. I, str. 188, *Neumann*, l. c. str. 149, *Cannstein*, l. c. str. 419, *Ullmann*, str. 81, odp. min. k § 14, *Demelius*. str. 180.

Digitized by Google

Učení tuto zmíněné vedlo by k tomu, že by v rámci processu původního musil snad být projednáván nový spor o otázce naznačené, aneb že by jaksi zatímně připuštěny byly processní úkony v š e c h společníků a že by teprve po provedení jich bylo se rozhodnuto dle zásady shora zmíněné pro to, který úkol processní má býti, jakožto celku nejpříznivější, za základ vzat. Námitkám těmto hledí se vyhnouti učení jiné, jež zastává náhled, že v případech kollisse processních úkonů, společníky podniknutých, platí rovnocennost všech úkonů a tudíž volné uvážení soudcovské. [5]) Učení toto přijati lze toliko ohledně prohlášení společníků, jež se opírají o v ě d o m o s t jich (Wissenserklärungen), zejména také v případech těch, kdy doznání jedním společníkem učiněné, druhým odvoláno bylo (§§ 266 II, 272 c. ř. s.).[6]) Pokud se však tkne jinakých úkonů processních, vede i toto učení k týmž výsledkům neuspokojivým, jelikož říká vlastně jen jinými slovy totéž, co učení prv uvedené. Neboť i dle učení prvého bude se velmi často rozhodnutí soudu o tom, který úkon processní je celku nejpříznivější, opírati zase jen o volné uvážení soudcovské, jako zase s druhé strany bude i dle učení druhého ono volné uvážení soudcovské dlužno opříti o jistý podklad, jejž bez zvláštního jednání a zejmena bez důkazního řízení z těžka bude lze získati.

Oba názory trpí jednou vadou společnou, totiž, že nepřihlížejí náležitě ku všeobecné povaze processních úkonů a zásadnímu účelu jich.

Chceme-li otázku naši uspokojivě rozluštiti, musíme míti jednak na mysli, že zákon prohlašuje veškery společníky za stranu jednotnou, j e d n o l i t o u (einheitliche Streitpartei), jednak musíme však stejně pečlivě přihlížeti ku všeobecné povaze processních úkonů.

---

[5]) *Skedl*, I, str. 203 násl., *Petschek*, I, str. 256. Učení v textu zmíněné vylučuje ovšem také úkony disposiční; ovšem zastává *Skedl* názor, dle něhož úkon disposiční jednoho společníka nemá sice na rozsudek vlivu, takže tu rozsudek vydán bude na základě processních úkonů ostatními společníky provedených, avšak úkon disposiční má prý ten processuální význam, že společník dotyčný z řízení vystupuje a k dalším úkonům proc. připuštěn býti nesmí (str. 205, 206, 211 ibid.). Proti tomu srv. *Petschek*, str. 257 p. 32.

[6]) *Pollak*, l. c. str. 199.

Digitized by Google

Již z toho, že všichni společníci tvoří stranu j e d n o t n o u, plyne, že odporující si processní úkony jednotlivých společníků pro c e l e k, zahrnující v sobě veškery společníky, vůbec platnosti nemají; z nerozlučitelnosti právního poměru plyne ale také, že processní úkony ty (tedy i úkony dispositivní) ani pro jednotlivé společníky platiti nemohou. Z toho tedy plyne závěr, že odporující si processní úkony vůbec účinku nemají.

K témuž výsledku dojdeme, připamatujeme-li si všeobecnou povahu a účel processních úkonů. Již na jiném místě zmínili jsme se o tom, že processní úkony svou povahou a účelem vyžadují nutně jasnosti, určitosti a srozumitelnosti. Zásada tato, jež došla v zákoně jasného výrazu (§§ 178, 185 c. ř. s.), nemůže zůstati ani v případech našich bez významu.

Z ustanovení § 185 c. ř. s. sluší dovozovati bezúčinnost processních úkonů, jichž dosah a význam soudci zůstává nesrozumitelným. Nesrozumitelnost vzniká však i v případech, kdy processní úkony nerozlučných společníků si na vzájem odporují, spolu kollidují. Jen p ř í č i n a této nesrozumitelnosti je jiná než v případech § 185 c. ř. s.: tu nespůsobilost ku srozumitelnému prohlášení, tam faktická nemožnost jeho. Různost v příčině jistého zjevu nemůže však sama o sobě spůsobiti jiných účinků, je-li jinak zjev sám totožným. Že však v případech našich zjev sám, totiž nesrozumitelnost processních úkonů (t. j. nesrozumitelnost se stanoviska soudcova, o něž se jedině jedná) tu je, nelze pochybovati. Proto nebylo by dle náhledu našeho závady, použiti v případech častěji zmíněných analogicky předpisu § 185 c. ř. s., a společníkům tedy za současného odročení stání nařídíti, aby si zřídili společného zmocněnce, jinak že se na odporující si prohlášení jejich zřetele nevezme.

Prostředek tento ovšem selhává při processních úkonech předsevzatých mimo ústní přelíčení, zejména v případech těch, kdy jeden společník podá opravný prostředek, kdežto druhý se ho vzdá.

I tu však vede shora vzpomenutá již zásada jednotnosti strany, jakouž všichni společníci tvoří, a jí podmíněný požadavek jednotnosti processních úkonů k tomu, že processní úkony spolu kollidující zůstávají bezúčinnými. Jestliže tedy v příkladu uvedeném všichni společníci se dodatečně nedohodnou a opravný prostředek

Digitized by Google

nepodají, je týž po uplynutí lhůty vyloučen.[7]) Na důsledku tomto nemůže ničeho měniti ustanovení zákona, že každý jednotlivý společník může process pohánětí (§ 15 c. ř. s.); neboť právě proto, že tak může učiniti k a ž d ý společník, nemůže v případech těch, kdy processní úkon j e d n o h o z nich odporuje současnému úkonu processnímu druhého, platiti ani úkon onoho ani tohoto. Z toho, že každý společník byl ku svému processnímu úkonu o p r á v n ě n, že však tyto processní úkony v e d l e s e b e účinkovati nemohou, plyne právě důsledně bezúčinnost obou.

Dávati za takového stavu věci processním úkonům jednoho z nich p ř e d n o s t, odporuje myšlénce rovnoprávnosti společníků a s ní spojené rovnocennosti jich úkonů processních.

Nelze ostatně také míti za to, že by zákon prohlašoval veškery společníky za stranu jednotnou a současně přiznával účinnost processním úkonům j e d n o h o společníka, jimiž pravý opak jednomyslnosti společníků se dokumentuje. Naopak, zákon chce processní úkony jednotné. Ustanovení § 15 I c. ř. s. má svůj důvod v tom, že rozsudek vztahuje se na všechny společníky, předpokládá však, že processním úkonům společníka činného ostatní společníci neodporují. Jest tedy při nerozlučném společenství připuštěna jen kumulace t ě c h ž e processních úkonů, nikoli však úkonů si odporujících. S druhé strany zase jeví processní úkon jednoho společníka účinky i pro společníky ostatní, kteří zůstali v nečinnosti.

Jaksi protějšek ku zjevu posléze zmíněnému tvoří případy ony, kdy bylo více sporů soudem ku společnému jednání spojeno (§ 187 c. ř. s.). Neboť tu zase jeví processní úkon, ve společném jednání předsevzatý (na př. usnesení průvodní), účinky pro všechny spory spojené. Kumulace processních úkonů je tu myslitelna rovněž jenom tehdy, jestliže alespoň některé processní úkony jsou t o t o ž n ý m i; neboť není-li zde totožnosti alespoň některých processních úkonů ve všech sporech, nebylo by důvodu ku spojení.

II. Řízení exekuční, dotýkajíc se zájmů širšího kruhu osob, dopouští také úkony osob třetích, od stran (vym. věřitele a dlužníka) rozdílných, měrou značně větší než process v užším smyslu. Ony osoby třetí zovou se ú č a s t n í k y řízení exekučního,[8])

---

[7]) *Pollak*, l. c. 200.

[8]) *Hora*, Nauka o přístupu, str. 10 násl.

Digitized by Google

a jest kruh jejich, jakož i dosah a spůsob činnosti jejich závislým na tom, jakým prostředkem exekučním se exekuce vede. Je tedy patrno, že v řízení exekučním je hromadění úkonů jak se strany účastníků, tak se strany soudu na denním pořádku. Úkony účastníky předsevzaté jsou opět brzy na sobě i na úkonech stran úplně nezávisly (na př. prohlášení dle § 171 ex. ř.), brzy spolu navzájem souhlasny, ať již fakultativně (na př. návrh na zavedení prozat. správy [§ 158 ex. ř.] více věřit. hypot. neb těmito a vydražitelem učiněný,), či obligatorně (na př. souhlas v případech § 152 posl. odst. ex. ř.); kromě toho přípustny jsou i úkony více účastníků, jež sobě navzájem či úkonům stran odporují (na př. návrh na změnu dražeb. podmínek při roku k určení jich ustanoveném § 163 ex. ř.), ve kterémžto případě rozhoduje konečně soud exekuční a to z pravidla během a v rámci řízení exek., výjimečně ku zvláštní žalobě (§§ 128, 231, 286 ex. ř.).

Kumulace úkonů soudních jeví se zejména v tom, že soud současně více úkonů a oproti více osobám podniká (na př. s povolením nucené dražby nařízení poznámky zahájení řízení dražeb., nařízení odhadu, vyrozumění a poučení osob ku koupi zpáteční oprávněných §§ 133, 134, 140 ex. ř., s vydáním dražeb. ediktu vybídnutí v §§ 170 a 171 ex. ř. naznačená a doručení osobám v §§ 171 a 172 ex. ř. jmenovaným).

V případech, kdy touž exekuci vede více věřitelů, ať již současně (na př. více věřitelům povolí se týmž usnesením nucený prodej;) ať přistoupením více věřitelů ku řízení již zahájenému, platí zásada, že může každý vymáhající věřitel podnikati z pravidla veškery úkony samostatně, ať již úkonům jiného věřitele odporují nebo s nimi souhlasí; avšak úkony před přistoupením věřitelovým jiným věřitelem již předsevzaté, platí i pro věřitele přistoupivšího. Rovnoprávnost všech vym. věřitelů, jakož i jednotnost řízení exekučního vedou k tomu, že ony úkony, jež mají vliv na chod řízení a některým vymah. věřitelem předsevzaty býti musí pod jistými, zákonem stanovenými následky, mohou býti předsevzaty kterýmkoli vym. věřitelem s účinky pro všechny (§§ 103, 139, 267 ex. ř.)[9]).

[9]) Zevrubněji srv. *Hora*, l. c. 127 násl.; o výminečném ustanovení § 206 ex. ř. tamtéž str. 133, 165 násl.

Digitized by Google

§ 4.

Konkludentní činy processní.

Jak bylo již v článku úvodním uvedeno, jest rozeznávati processní úkony s t r a n od processních úkonů s o u d u.

Processními úkony s t r a n rozuměti sluší veškeré úkony stranami spornými, jich zmocněnci neb zákonnými zástupci průběhem sporu, t. j. od jeho zahájení až do jeho právoplatného skončení, a za účelem sporu oproti s o u d u předsevzaté, ať již mají za účel vývin sporu, pokračování v něm či skončení jeho.

Processní úkony s o u d u jsou veškery průběhem sporu, t. j. od jeho zahájení až do jeho právoplatného skončení, a za účelem sporu soudem jednak oproti stranám, jednak ale také oproti osobám třetím předsevzaté úkony.[1])

Z vytčeného pojmu processních úkonů se podává jednak, že processním úkonem může býti právě jen „úkon" neb čin, že tedy pouhou nečinnost strany, třebas v processním právu závažných účinků jevila, k úkonům processním počítati nelze, jednak, že processními úkony nejsou ani ony, jež processu předcházejí, (na př. úmluva o soudu splniště neb prorogační [§§ 88, 104 j. n.]) ani ony, jež processu již právoplatně skončenému následují (na příklad smluvené prodloužení lhůty ku splnění předmětu sporného).

Co do zevnější své podoby, v jakéž processní úkony na venek vystupují, zahrnují nejobsáhlejší kategorii processních úkonů s t r a n *prohlášení* jich. Prohlášení toto jeví se buďto v podobě t v r z e n í či ú d a j ů (skutkových či důkazních), buď v podobě p r o h l á š e n í v u ž š í m s l o v a s m y s l u, jež se vztahují ku tvrzením, jež byla buď strana či její odpůrce v processu učinila, (oprava neb odvolání vlastních údajů, prohlášení o pravdivosti, úplnosti a správnosti údajů odpůrcových, námitky důkazní, dotázky stran), buďsi konečně v podobě n á v r h ů, jež z údajů i prohlášení (v užš. sm.) vyplývají.

---

[1]) K pojmu proc. úkonů srv. *Pollak*, l. c. str. 353, *Cannstein*, l. c. str. 551, *Ott*, Soust. úvod I, str. 292, *Wach*, Hdb. des d. Z. P. R. I, str. 576. Odmítání soudce (§ 21 j. n.), jakož i žádost a udělení práva chudých jsou úkony správy soudní a nikoli úkony processními. Srv. *Ott*, l. c. I, str. 280.

Digitized by Google

Co do pramene, z něhož tyto úkony processní prýští, dlužno rozeznávati ony, jež mají svůj původ ve v ě d o m í stı anv, a ony, jež se opírají o v ů l i strany.[2])

Processní úkony s o u d u vystupují na venek jednak v podobě n a ř í z e n í, (jejichž *species* jsou o p a t ř e n í,) jednak v podobě r o z h o d n u t í (rozsudky, usnesení). Povahu podpůrnou má činnost d o t a z o v a c í, soudem oproti stranám vykonávaná (§ 182 c. ř. s.), — na rozdíl od činnosti dotazovací, vykonávané oproti osobám třetím (svědkům, znalcům), jež jest svou povahou vlastně nařízením (§§ 323, 325, 354, 367 c. ř. s.), — jelikož má za účel, způsobiti neb umožniti brzy nějaké nařízení (na př. nařízení důkazu), brzy rozhodnutí (na př. rozsudek). V řízení před soudy okresními objevují se někdy processní úkony soudní též v podobě p o u č o v á n í stran práva neznalých o jednotlivých jich úkonech processních a jich právních následcích i o následcích opominutí jednotlivých úkonů (§ 432 c. ř. s.).

Nesrovnávalo by se s úkolem tohoto spisu, kdybychom chtěli o jednotlivých těchto druzích processních úkonů zvláště pojednávati. Vytknutí podstatných druhů úkonů processních, o něž jsme se pokusili, má za účel poukázati na jiný moment, nás zajímající. Neboť z tohoto naznačení processních úkonů jde na jevo, že pod pojem processních úkonů spadají především jen č i n y, a to činy určité, na smysly působící, obsahu positivního. Požadavek, aby processní úkony tyto vlastnosti měly, lze opříti úvahou, že nelze připustiti, aby snad v rámci původního sporu vznikaly spory vedlejší, jež by se točily kolem toho, z d a - l i vůbec processní úkon učiněn byl, aneb c o strana či soud úkonem předsevzatým dosíci chtěly.

Tím zdají se být z oboru processních úkonů naprosto vyloučeny činy toliko *konkludentní*, t. j. činy takové, při nichž toliko z okolností je provázejících seznati lze vůli subjektu je předsebe-roucího, při nichž tedy subjekt ten neprohlásí svou vůli výslovně a určitě, nýbrž toliko mlčky.

Je patrno, že při úkonech s o u d n í c h pro činy konkludentní místa býti nemůže. Strany chtějí, obracejíce se se svou

[2]) Roztřídění processních úkonů je v literatuře velmi pestré. Srov. o tom *R. Pollak*, Gerichtl. Geständniss im Civilprocesse (1893) str. 24 násl., k tomu téhož S y s t e m, str. 361, *Cannstein*, l. c. str. 555.

Digitized by Google

záležitostí na soud, dosíci na něm činu u r č i t é h o, aby nejistota, jež mezi nimi co do právní situace povstala, soudem odklizena byla. S tímto účelem bylo by však naprosto nesrovnatelno, kdyby strany se snad dohadovati měly, co vlastně soud svým úkonem zamýšlel. Proto také processní právo celou řadou předpisů konkludentní činy soudní přímo vyloučilo, nařizujíc prohlášení neb písemné doručení úkonu stranám neb obojí zároveň (§§ 414, 416, 426, 427, 452, 500, 513 c. ř. s., 64 ex. ř.), a předpisujíc při většině processních úkonů určité body, jakéž obsahovati musí (na př. při usneseních: §§ 277, 428, 459 c. ř. s., 63, 78, 229, 286 ex. ř., při rozsudcích: § 417 c. ř. s.); stejnému účelu slouží dále právo poskytnuté soudu i stranám ku předsevzetí o p r a v y jistých úkonů, resp. právo domáhati se jí (§§ 419—421, 430, 477 č. 9, 493 II c. ř. s., 78 ex. ř.), jakož i instituce opravných prostředků (§§ 461, 502, 514 c. ř. s., 65, 78 ex. ř.) a konečně, jakožto poslední pomůcka stranám poskytnutá, stížnost na odpírání přisluhování právem (§ 78 zák. org.).

Zbývá uvážiti otázku, jsou-li také při processních úkonech s t r a n činy konkludentní naprosto a bezvýminečně vyloučeny. Z toho, co již o processních úkonech vůbec uvedeno bylo, vyplývá, že process by se i bez konkludentních činů stran zcela dobře obešel, že tyto tedy nejsou proň nijakou nutností, jako pro právo soukromé. Je jen otázka, jsou-li úkony konkludentní stran pro process v jistém směru alespoň v h o d n y a tudíž přípustny. K otázce té pak dlužno zajisté přisvědčiti.

Naprosté vyloučení konkludentních činů stran a s tím související požadavek, aby strana pro každý jednotlivý úkon processní vůli svou v ý s l o v n ě projevila, mělo by za následek nejenom značný průtah a stížení processu, nýbrž bylo by také jinak nepřiměřeným; neboť naprosté vyloučení konkludentních činů znamenalo by, nutiti stranu ku projevu vůle i v těch případech, kdy lze za dostatečných kautel a s velikou pravděpodobností za to míti, že strana mlčením svým vskutku jistý účinek vyvolati chtěla, jakož i v těch případech, při nichž se jedná v processu o úkony významu podřízeného, jež na konečný výsledek valného účinku míti nemohou, takže by stranám ukládaná povinnost ku jednání positivnímu na ně někdy těžce doléhala.

Dospěvše takto k poznání, že konkludentní činy s t r a n s povahou processních úkonů jich srovnati lze, pokusíme se v násle-

Digitized by Google

dujícím o vymezení pojmu a rozsahu, jakýž konkludentním činům processním vykázati sluší.

Co se pojmu konkludentních činů processních týče, sluší míti především na zřeteli, že pojem konkludentních činů, jak je definuje právo soukromé (863 obč. z.), připouštějící projev vůle všelikými činy takovými, jež uvážením všech okolností neposkytují rozumného důvodu, pochybovati o vůli projevené, je příliš široký, pohyblivý, a tudíž pro processní právo neupotřebitelný. Neboť přijetí takovéhoto pojmu konkludentních činů i pro právo processní, znamenalo by, dáti podnět ku nekonečnému zkoumání otázky, zdali strana tu kterou vůli činem konkludentním projeviti chtěla, tím zároveň otevříti volné pole chikanování, a ve vzniknuvší záplavě podřízených a vždy znovu vyrůstajících sporů o tom, zdali opravdu konkludentní čin se stal, utopiti věc hlavní a tím i naprosto ochromiti konání spravedlnosti vůbec.

Tímto negativním výsledkem nelze se ovšem spokojiti; chceme-li se dopracovati uspokojivého výsledku positivního, musíme přihlédnouti ještě k okolnostem jiným. Sluší míti na mysli jednak požadavek, aby i při processních úkonech stran zůstaly úkony rázu positivního povždy pravidlem a úkony konkludentní toliko výjimkou, jednak požadavek, aby bylo se zákonem v případech připuštění konkludentních činů dostatečně postaráno o to, aby vůle mlčky projevená shodovala se opravdu s vůlí skutečnou, tak aby stranám z připuštění konkludentních činů processních újma nevzešla, aneb obmezena byla na případy co nejřidší.

Majíce toto na mysli, můžeme jakožto konkludentní činy processní označiti ony, při nichž projev vůle strany neděje se výslovně, nýbrž při nichž z jistého, avšak zákonem výslovně a určitě předepsaného chování strany na vůli její se závazně usuzuje.

Z pojmu tohoto podávají se podstatné rozdíly od pojmu konkludentních činů práva soukromého.

Kdežto dle práva soukromého zakládá se úsudek o tom, že strana vůli svou jistého obsahu mlčky projevila, na všech okolnostech jednotlivého případu, jež projevu vůle nasvědčují, takže soudcovskému uvážení jsou dány meze velice široké,

Digitized by Google

předpisuje právo processní výslovně a určitě, ze k t e r ý c h okolností má se na vůli strany usuzovati.

Kdežto dále právo soukromé ponechává posouzení otázky té, zda-li opravdu strana za daných okolností vůli mlčky projevila, v každém jednotlivém případě soudcovskému uvážení, vylučuje právo processní všeliké volné uvážení, předpisujíc i m p e r a t i v n ě, že jisté, jím stanovené chování strany má za následek jistý projev vůle strany té.

Kdežto konečně je v právu soukromém straně povždy poskytnuta možnost d ů k a z u, že vůli zákonem praesumovanou v tom kterém případě neměla, jest takovýto důkaz v právu procesním naprosto v y l o u č e n.

Avšak obě kategorie činů konkludentních mají také jisté společné znaky. Oběma kategoriím činů konkludentních je totiž společnou jednak snaha, aby vůle mlčky projevená shodovala se opravdu s vůlí skutečnou, jednak však nemožnost docílení naprosté, absolutní jistoty toho, že vůle mlčky projevená kryje se opravdu s vůlí skutečnou.

Při soukromoprávných činech konkludentních dochází snaha prv zmíněná podpory a splnění p r o c e s s e m, v němž soud teprve na základě všech zjištěných okolností jednotlivého případu dle svého volného, avšak svědomitým uvážením všech okolností nabytého přesvědčení r o z h o d n e o tom, je-li zde konkludentní čin strany aneb ne.

Při konkludentních činech processních stanoví naopak z á k o n sám, stal-li se čin konkludentní neb ne. Poněvadž tedy je při soukromoprávných činech konkludentních záruka pravděpodobnosti, že vůle shoduje se s vůlí skutečnou, poměrně povždy větší, než při processních úkonech konkludentních, mohlo právo soukromé připustiti v právním životě konkludentní činy měrou daleko větší nežli právo processní. S druhé strany musilo se však i právo processní, jež uvažování otázky, stal-li se čin konkludentní, nepřipouští, zase jinakým způsobem postarat o to, aby i při processních úkonech konkludentních byla shoda vůle mlčky projevené s vůlí skutečnou co nejpravděpodobnější a aby neshoda taková, — ne-li naprosto vyloučena, — přece jen na případy výjimečné obmezena byla.

Digitized by Google

Dříve nežli přikročíme k úvaze, pokud a jak zákonodárství rakouské povinnosti této dostálo, je nutno, abychom uvedli případy ony, ve kterých v processním právu rakouském konkludentní činy uznány jsou.

Případy sem spadající možno dle společných hledisek rozděliti v následující skupiny.

I. Takové chování strany, při němž se má dle zákona za to, že strana jistý, předcházející neb současný úkon, jenž je sice v zájmu jejím, ale nikoli jí samou podniknut, s c h v a l u j e. Chování strany, jež takové účinky jeví, může býti brzy rázu positivného, brzy pouhé opominutí, ale povždy rázu takového, že z chování strany je úsudek na skutečnou vůli strany jednak z á k o n e m předepsán, jednak nanejvýše odůvodněn.

Do skupiny této zařaditi lze tyto případy:

1. Processní úkony podniknuté vedlejším intervenientem platí dle zákona tak dlouho za processní úkony strany, dokud strana ta sama nepředsevezme processní úkon, jenž processnímu úkonu vedlejšího intervenienta odporuje (§ 19 I c. ř. s.). Tím tedy, že strana sama nepodnikne úkon, odporující proc. úkonu vedlejšího intervenienta, s c h v a l u j e m l č k y tento úkon. Schválení toto děje se tedy buď pouhým opominutím, buď ale podniknutím (jiného) processního úkonu, jenž se s úkonem vedlejšího intervenienta v souhlas uvésti dá.

V případě posledním mohlo by se zdáti, že otázka, je-li zde odporu neb souhlasu mezi processními úkony vedl. intervenienta a strany, může býti mnohdy pochybnou a tudíž zodpověděna jen soudem, jehož u v á ž e n í by tedy rozhodnutí otázky zmíněné bylo ponecháno, čímž by to, co jsme svrchu uvedli jako charakteristikon konkl. činů processních, osvědčilo se mylným.

Avšak přihlédneme-li ku věci blíže, seznáme, že ani v případech tuto naznačených nebylo soudcovskému uvážení, stal-li se konkludentní čin čili nic, volné pole ponecháno, poněvadž pochybnost nějaká tu vůbec vzniknouti nemůže. Ku přesvědčení o správnosti tohoto tvrzení stačí jen, uvésti si na mysl celou processuální situaci, o níž se jedná. Na jedné straně je tu proc. úkon. vedl. intervenienta, na druhé straně však processní úkon strany

Digitized by Google

samé.[3]) Oba tyto processní úkony musí býti ale rázu p o s i t i v n í h o, poněvadž, jak už dříve poznamenáno bylo, konkl. činy processní jsou výjimkou zpravidla a jen tam připuštěny, kde je zákon za přípustny prohlašuje, což se v případě tom, kde schválení či neschválení processního úkonu vedl. intervenienta státi se má jiným proc. úkonem strany, nestalo. Z toho vyplývá, že jak processní úkon vedlejšího intervenienta, tak úkon strany musí býti naprosto určitý, srozumitelný, takže obsah i účel jich na první pohled seznati lze. Bude tedy lze také na první pohled seznati, je-li mezi oběma úkony odporu či souhlasu.

2. Nebyla-li strana v řízení první instance vůbec zastoupena, aneb nedostávalo-li se jí zákonného zastoupení, ačkoli zákonným zástupcem zastoupena býti měla, může takovéto řízení býti schváleno m l č k y tím, že strana neb zákonný zástupce její v řízení odvolací vstoupí, aniž nedostatek zastoupení uplatňuje (§§ 477 č. 5. a posl. odst., 494, 529 č. 2 c. ř. s.). Vstoupení v řízení odvolací může se státi podáním odvolání, odvolacího sdělení aneb projednáváním před soudem odvolacím.

Toto ustanovení zákonné vyžaduje za účelem osvětlení otázky nás tu zajímající zevrubnějšího rozboru. Neboť znění zákona mohlo by zavdati podnětu k pochybnostem jak ve směru s u b j e k t i v n é m, totiž v otázce, k d o čin konkludentní předsevzíti může, — tak ve směru o b j e k t i v n é m, totiž v otázce, j a k ý m s p ů s o b e m konkludentní čin se předsebere.

Ve směru prvém mluví totiž § 477 č. 5 c. ř. s. jednak o straně, jež v řízení první instance nebyla vůbec zastoupena, jednak o straně, jež měla býti zastoupena svým zákonným zástupcem, ale jím zastoupena nebyla. Kategorie první zahrnuje tedy i osoby processně spůsobilé, jež však v processu vůbec zastoupeny nebyly.[4])

---

[3]) Neboť v případech, kdy strana ničeho nepodnikla, platí právě proc. úkon intervenientův za processní úkon strany n a p r o s t o a n e p o c h y b n ě, takže o případech takových sporu býti nemůže.

[4]) Otázku, spadají-li sem i případy, kdy strana nebyla zastoupena advokátem ve sporech nuceného zastoupení advokáty vyžadujících, sluší zodpověděti z á p o r n ě. *Ott*, l. c. III, str. 61, *Schuster*, l. c. str. 442, *Pollak*, System, str. 122, pozn. 21, *Skedl* I, str. 285, p. 36; jinak *Neumann*, l. c. 908, *Demelius*, str. 634, *Fürstl* I, 715, *Ullmann*, str. 145 a § 579 č. 4 něm. c. ř. s.

Digitized by Google

Kategorie druhá osoby processně nespůsobilé, jež svého zákonného zástupce v řízení postrádaly, ať již v řízení vůbec zastoupeny nebyly, či samy jednaly, či někým jiným, k zastupování však neoprávněným, zastoupeny byly.

Naproti tomu mluví však poslední odstavec §u 477 jen o schválení, učiněném zákonným zástupcem (verba „wenn der gesetzliche Vertreter ..... eingetreten ist,") takže doslovem zákona by bylo vlastně schválení stranou processně způsobilou, avšak v řízení vůbec nezastoupenou, vyloučeno. Avšak výklad takový, jenž by takto lpěl na písmeně zákona, byl by naprosto pochybený. Nelze věru pochopiti, proč by zákonný zástupce strany processně nespůsobilé, jenž přece jinak v právním životě v zájmu svého chráněnce podroben je co do nakládání se jměním téhož značným obmezením, pojednou měl v případě našem možnost, schváliti i mlčky process bez něho vedený, kdežto strana processně způsobilá sama by možnosti této postrádala. Jest tedy i taková strana přes znění zákona, jež ostatně spočívá jen na nedopatření zákonodárcově, ku konkludentnímu činu, o němž tu jednáme, legitimována.[5])

V ohledu věcném vzniknouti by mohly pochybnosti o tom, je-li opravdu zákonem taxativně vypočteno, které a k se schválení mlčky učiněné státi má. Neboť zákon (§ 477 posl. odst. c. ř. s.), mluvě o dodatečném schválení, používá výrazu „insbesondere", kteréžto slůvko se zdá naši definici konkludentních činů processních, v níž jsme na „zákonem výslovně a určitě předepsané chování strany" takový důraz kladli, usvědčovati z nesprávnosti a naopak ospravedlňovati tvrzení, že schválení se může státi mlčky způsobem jakýmkoliv a že zákon jen jeden příklad jeho uvádí.

Avšak ani tento náhled nebyl by správným. Neboť slůvko „insbesondere" naznačuje tu jenom, že dodatečné schválení

---

[5]) Neúplná dikce zákona vysvětluje se ze vzniku § 477 č. 5 a jeho posledního odstavce; § 495 č. 5 vládní předlohy mluvil totiž jen o „eine Partei, die eines gesetzlichen Vertreters bedarf", takže i jeho posl. odstavec správně mluvil jen o schválení zákonným zástupcem. Permanenční výbor usnesl se v § 475 č. 5 na nynějším znění zákona, opominul však současně v stejném smyslu doplniti i poslední odstavec, takže v tomto zůstala stále jenom slova „der gesetzliche Vertreter" z vládní předlohy.

Digitized by Google

nemusí se státi jenom v ý s l o v n ě, nýbrž také m l č k y, a to způsobem tam blíže naznačeným (§ 494 c. ř. s.). Má-li se však státi mlčky, pak může se státi t o l i k o a v ý l u č n ě způsobem v posledním odstavci §u 477 c. ř. s. naznačeným. Zásada tato vede k následujícím důsledkům: Schválení řízení mlčky učiněné nelze spatřovati v tom, že strana v první instanci nezastoupená neb zákonný zástupce strany processně nespůsobilé odvolání nepodal; neboť podal-li odpůrce odvolání, musí soud odvolací řízení první instance jako zmatečné povždy zrušiti z povinnosti úřadu, ať již odvolatel zmatek zmíněný sám vytýkal, neb odvolání z jiného důvodu podal (§ 471 č. 7 c. ř. s.[6])

Také okolnost ta, že strana v první instanci nezastoupená neb zákonný její zástupce se k odvolacímu líčení toliko d o s t a v í, neznamená ještě dodatečné schválení řízení v první instanci provedeného; neboť tu může jednak strana během jednání odvolacího zmatečnost řízení první instance kdykoli vytýkati, jednak soud odvolací řízení to *ex officio* bez návrhu strany zrušiti (§ 494 c. ř. s.), takže, nechce-li strana zmatek naznačený uplatňovati, může jen výslovným schválením řízení bez ní provedeného zrušení předejíti.

Ovšem ale dlužno mlčky učiněné schválení spatřovati tu tenkráte, jestliže strana při odvolacím přelíčení p r o j e d n á v a l a, zmatek řízení první instance až do konce odvolacího líčení nevytýkajíc, a jestliže zároveň také soud odvolací zmatek neseznal; neboť případ tento je v § 477 posl. odst. c. ř. s. zahrnut, jelikož je arg. a majori ad minus neodvratné.[7])

---

[6]) Otázka v textu zmíněná je ovšem nanejvýše sporna. Souhlasně s textem *Eisler*, Processvoraussetzungen in der öst. C. P. O., Jur. Bl. 1899, str. 210, 211, *Fürstl*, Öst. C. P. G. I, str. 688, *Pollak*, System str. 124. Mínění opačné omezuje soud odvolací resp. dovolací také co do zmatků jen na onu část rozsudku, proti níž si stěžováno bylo; tak *Ott*, l. c. III, str. 56, *Neumann*, l. c. 901, *Skedl*, I, str. 110, 111, p. 20, *Trutter*, Das öst. C. P. R. str. 552, *Schuster*, l. c. str. 441, *Demelius*, str. 615.

[7]) Z toho, co v textu uvedeno pro případ p r o j e d n á v á n í strany, jež v první instanci zastoupena nebyla a také podáním odvolání neb sdělení odvolacího do řízení nevstoupila, podávají se tyto důsledky: I když strana taková projednávala v řízení odvolacím, zmatku nevytýkajíc, může soud odvolací ex officio řízení první instance jako zmatečné zrušiti, sezná-li zmatek, dokud líčení skončeno nebylo. Neboť v případě tomto nebyl dosud

Digitized by Google

V případě § 477 posl. odst. c. ř. s. nenastává tedy schválení nikdy pouhým opominutím, nýbrž jistým činěním, totiž podáním odvolacího spisu, odvolacího sdělení či projednáváním strany zmatkem dotčené až do skončení líčení odvolacího, kteréžto činění provázeno býti musí ve všech případech opominutím uplatňování zmatku nastavšího. Jak činění, tak opominutí, jichž tu obou současně a společně zapotřebí, má tedy zákonem z předu a určitě vytčený obsah.

3. Nedostaví-li se k roku, nařízenému ku zkoumání účtu vnuceným správcem složeného, vymáhající věřitel neb dlužník, ačkoliv obesláni byli, a nepodají-li také před rokem svá připamatování, má se za to, že účet správcem složený uznávají správným (§ 116 II ex. ř.). Tu tedy stačí k podstatě konkludentního činu pouhé opominutí.

II. Druhá skupina konkludentních činů processních zahrnuje takové úkony, jimiž strana k jistému processnímu úkonu odpůrcově, k němuž dle zákona je jejího svolení zapotřebí, svolení to mlčky uděluje. Ku podstatě těchto konkludentních činů nestačí pouhé opominutí strany, nýbrž je zapotřebí zároveň jistého a současného činění strany.

Sem patří tyto případy:

1. Chce-li žalobce po doručení žaloby žalovanému žalobu svou změniti, má ku změně té zapotřebí svolení žalovaného. Toto svolení nastává mlčky tím, že žalovaný o pozměněné žalobě projednává, proti změně žaloby námitek nečině (§ 235 II c. ř. s.).

2. Při ústním řízení odvolacím smějí návrhy neb důvody odvolací býti rozšířeny, změněny, neb jinými nahraženy toliko se svolením odpůrcovým. Jestliže však odpůrce o návrzích změněných neb důvodech odvolacích nově uplatňovaných projednává

---

zmatek ani výslovně, ani mlčky odstraněn, kdežto zákon vylučuje zrušení jen tehdy, když odstranění zmatku se bylo již stalo (§ 494 c. ř. s. arg. „sofern nicht cin ... oder stillschweigende Genehmigung beseitigter Mangel der Vertretung (§ 477 Z 5) vorliegt"). Také strana zmatkem dotčená může až do skončení odvolacího líčení zmatek uplatňovati.

Jestliže však ani soud zmatek neseznal, ani strana jej až do skončení odvol. líčení neuplatňovala, pak nastalo schválení řízení ve smyslu § 477 posl. odst. c. ř. s., což je důležitým zejména vzhledem k § 529 č. 2 c. ř. s.

Digitized by Google

a proti změně námitek nečiní, svoluje tím m l č k y ku změně naznačené (§ 483 c. ř.s.)[8])

V případech tuto naznačených nemá pouhá nečinnost neb zmeškání žalovaného, resp. odpůrce odvolatelova účinků zmíněných. Proto nemůže žalobce v případu 1) žalobu změniti, jestliže se žalovaný k roku vůbec nedostavil aneb dostaviv se, přes vyzvání soudcovo neprojednává (§ 133 II c. ř. s.),[9]) stejně jako nemůže v případě 2) odvolatel návrhy a důvody odvolací rozšířiti neb změniti, jestliže se odpůrce k odvolacímu líčení vůbec nedostaví (§ 491 c. ř. s.).[10])

Již tyto věty dokazují, že právo processní z n á konkludentní činy a že tedy není správným tvrzení, že právo processní zná toliko úkony positivní a zmeškání, nikoli však činy konkludentní.[11])

III. Další skupinu konkludentních činů processních zahrnují konečně jistá o p o m i n u t í strany, následkem nichž se za to má, že strana svým opominutím jistý, jí samé se týkající p o s i t i v n í processní úkon p ř e d s e b e r e. Charakteristickou vlastností konkludentních činů sem spadajících je, že opominutí strany nemá za následek vyloučení processního úkonu, nýbrž naopak podniknutí jistého positivního úkonu. Rozdíl mezi jednotlivými případy sem spadajícími spočívá jen v tom, že se někdy praesumuje mlčky učiněné podniknutí positivního úkonu beze všeho, kdežto jindy je k tomu potřebí zvláštního návrhu odpůrcova.

Do skupiny této možno zařaditi tyto případy:

1. Bylo-li žalobci-cizinci uloženo, aby do jisté lhůty složil jistotu pro náklady processní aneb vykonal přísahu, že tak učiniti

[8]) Jinak jest výklad § 483 c. ř. s. velmi sporný. Dle mínění jedněch je přípustno rozšíření návrhu odvolacího i na části rozsudku v odpor nevzaté (tak *Ott*, l. c. III, 75, 85 násl., *Neumann*, l. c. 916, *Trutter*, l. c. II, str. 542, *Demelius*, str. 641, *Pollak*, l. c. 520 [s vyloučením případu v § 13 ex. ř. uvedeného], *Ullmann*, str. 147, minist. odp. k § 483), dle jiných je takové rozšíření vyloučeno (*Rintelen*, Berufungsgrund und Berufungsantrag str. 109 násl., *Bílý*, Právník 1903 str. 193). Rovněž je sporno, možno-li v případech rozšíření neb změny návrhu odvolacího uváděti nové skutkové okonosti a důkazy, i když lhůta odvolací byla již prošla. Novoty takové připouští *Pollak*, str. 523, *Demelius*, str. 641, nepřipouští *Ott*, III, str. 75, 76, *Numann*, 915, odp. min. k § 483.

[9]) *Ott*, II, str. 41, *Pollak*, str. 389, *Neumann*, str. 554, odp. min. k § 235.

[10]) *Ott*, III, str. 75, *Neumann*, 914, *Pollak*, 521, odp. min. k § 483.

[11]) Jak tvrdí *Pollak*, 356; k rozdílům mezi konkl. činy processními a zmeškáním se ještě vrátíme.

Digitized by Google

nemůže, a neučiní-li tak do lhůty stanovené, bude soudem k návrhu žalovaného prohlášeno, že žalobce svou žalobu, aneb učiněn-li návrh na složení jistoty teprve během řízení opravného, svůj opravný prostředek z p ě t b é ř e (§ 60 III c. ř. s.). Totéž platí v případech nesložení jistoty (resp. přísahy), uložené žalobci podle § 42 III zák. ze dne 6. března 1906 č. 58 ř. z. o společnostech s ručením obmezeným.

2. Nastalo-li přerušení sporu smrtí jedné strany processní a nedostaví-li se právní nástupci strany zemřelé k roku, k návrhu odpůrcovu za účelem pokračování ve sporu nařízenému, prohlásí soud k návrhu odpůrce, jenž tvrzené právní následnictví osob předvolaných dostatečně osvědčil, že se v řízení právními nástupci strany zemřelé p o k r a č u j e (§ 156 I c. ř. s.).

3. Nastalo-li přerušení sporu smrtí advokáta ve sporech advokátských a neoznámí-li strana, advokátem zesnulým zastupovaná, do lhůty jí soudem k návrhu odpůrcovu ustanovené za současného předložení plné moci, že si zřídila advokáta jiného, má se po uplynutí lhůty za to, že se v řízení stranou nedbalou p o k r a č u j e (§ 160 II c. ř. s.).

4. Pravost listiny soukromé považuje se za nepopřenou, když odpůrce dokazovatelův toho opominul, prohlásiti se o pravosti listiny, ačkoliv soudem ku prohlášení o listině předložené vyzván byl (§§ 298 III, 312 c. ř. s.). Mlčení strany má tu tedy za následek d o z n á n í pravosti listiny předložené.

5. Daleko větším rozsahem připouští konkludentní činy řízení exekuční; neboť je-li v řízení tomto základem ústního jednání neb slyšení strany nějaký návrh, má se o všech osobách, které přes řádné obeslání se nedostavily, za to, že s tímto návrhem s o u h l a s í, pokud zákon něco jiného zvlášť neustanovil (§ 56 II ex. ř.),

Důvod tohoto ustanovení sluší hledati v tom, že v řízení exekučním je súčastněno namnoze velmi mnoho osob, jejichž souhlasu je k dalším úkonům potřebí. Poněvadž však jednotlivci, jenž se k roku za tím účelem položenému nedostavil, nelze ponechati naprostou volnost toho, aby mohl usnesení ostatních účastníků, jež se stalo v jeho nepřítomnosti, rekursem odporovati, čímž by řízení jen zdržováno bylo a pevných základů pozbylo, s druhé strany však zase nelze také jednotlivce k účasti na ústním jednání neb slyšení nutiti, spatřuje se v nedostavení účastníka mlčky daný

Digitized by Google

souhlas jeho k návrhu, o nějž se jedná.[12]) V tom, že tu účastník k roku se nedostaviv ší mlčky přisvědčuje k návrhu, o nějž se jedná, vězí podstatný rozdíl od obyčejného zmeškání. Důsledky tohoto mlčky projeveného souhlasu jeví se zejmena v tom, že osoba k roku se nedostaviv ší může se v event. rekursu, proti rozhodnutí vydanému podaném, opírati toliko o takové okolnosti, jež s jejím mlčky daným svolením k návrhu, o nějž se jednalo, v souhlas uvésti lze (odp. min. k § 56 ex. ř.).

6. Opomine-li věřitel hypotekární, jehož pohledávka není ani simultanním právem zástavním zjištěna, ani na podmínce závisla, nejpozději osm dní před dražebním rokem žádati hotové zaplacení své pohledávky, má se za to, že je srozuměn, aby dluh byl vydražitelem převzat a dřívější dlužník ze závazku propuštěn (§ 171 II ex. ř.).

7. Osoby, jež proti udělení příklepu, jenž předražku předcházel, podaly rekurs, dlužno o přijetí předražku soudem vyrozuměti; osoby ty mohou přijetí předražku odporovati. Jestliže však proti předražku rekurs nepodají, pokládá se za to, že i od rekursu, jejž proti příklepnutí byly podaly, odstoupily (§ 198 II ex. ř.).

8. Vázne-li na nemovitosti exekučně prodané pohledávka resolutivně podmíněná, bude zapravena tím způsobem, že se věřiteli částka, dle výsledku rozdělovacího řízení na pohledávku tu připadající, hotově vyplatí, ale jen tehdy, jestliže věřitel dá jistotu, že to, co přijal, vrátí, jestliže by podmínka nastala. Odepře-li složení jistoty, složí se obnos přikázaný úročně. Odepření jistoty může se státi výslovně neb mlčky. Pokládá se tu pak dle zákona zajištění za odepřené, jestliže věřitel nejpozději při posledním roku rozvrhovém neprohlásí, že jest ochoten jistotu složiti, nebo jestliže jistoty včasně nabídnuté nesloží dříve, než usnesení o rozvrhu nabude právní moci (§ 220 II in f. ex. ř.). —

Ve všech posud uvedených případech konkludentních činů prohlašuje strana svou vůli mlčky; zákon tu předpokládá vůli mlčky projevenou, nepřipouštěje námitky, že strana v tom kterém případě přes všechny zákonem žádané náležitosti vůli jím praesumovanou neměla. To znamená ovšem značné obmezování stran a ukládá, jak už jsme se na jiném místě zmínili, zákono-

[12]) *Mat.* I, str. 487, 488.

Digitized by Google

dárci povinnost, pečovati o to, aby připuštění konkludentních činů stranám právních ujem nespůsobilo.

Toho dosíci lze dvojím spůsobem: jednak tím, že se připouštějí konkludentní úkony processní jen v těch případech, při nichž buď povahou věci není ani možno, aby strana vůli zákonem praesumovanou neměla, aneb při nichž ani tenkrát, jestliže strana opravdu vůli praesumovanou neměla, nedostatek tento jí právní újmy spůsobiti nemůže, jednak tím, že v případech oněch, při nichž zmíněná újma právní vyloučena není, konstrukce konkludentních činů upravena bude takovým spůsobem, že dle dohadu pravděpodobnosti neshoda vůle skutečné s vůlí zákonem předpokládanou je přímo vyloučena. Patrno, že v případech prv uvedených zákonodárce zvláštních kautel stanoviti nemusí a spíše straně samé dbání jejích zájmů ponechati mohl, kdežto v případech posléze uvedených sám již opatřeními povahy praeventivní nebezpečí, s konkludentními činy pro stranu spojené, odvrátiti se snaží.

Rozhlédneme-li se po řadě konkludentních činů processních shora vypočtené, seznáme, že zákonodárce náš při stanovení jich obojím hlediskům vyhověti se snažil a problém tu naznačený celkem šťastně rozluštil.

Mezi případy, při nichž je p o v a h o u věci neshoda vůle zákonem praesumované s vůlí skutečnou vyloučena, náležejí konkludentní činy ve skupině prvé pod č. 1 a 2, a ve skupině třetí pod č. 7 uvedené. V případě I. č. 1 není vůbec myslitelno, že by strana o processním úkonu, jejím vedlejším intervenientem podniknutém, vůbec nevěděla aneb o něm dodatečně nezvěděla, a může se uvarovati všeliké újmy tím, že processnímu úkonu vedlejšího intervienta odporuje.

Také v případech I č. 2 nelze si dobře mysliti, že by strana neb zákonný zástupce její zmatečnost řízení nevytýkali, ačkoliv odvolací spis neb sdělení podávají, anebo ačkoliv až do konce líčení odvolacího projednávají, zmatku neuplatňujíce, obzvláště uváží-li se, že v řízení odvolacím strany advokáty, tedy osobami, jimž zmatek zmíněný sotva ukryt zůstane, zastoupeny býti musí (§ 463 II c. ř. s.).

Totéž platí konečně o případě III č. 7; neboť tu je jednak předepsáno, že osoby, podavší stížnost proti udělení příklepu, musí býti o přijetí předražku vyrozuměny, jednak, že jim i proti tomuto

Digitized by Google

přijetí přísluší rekurs. Neodporují-li přijetí předražku rekursem a nechají-li je tedy vejíti v moc práva, pozbyl tím dřívější, proti udělení příklepu podaný rekurs všelikého základu, poněvadž se právoplatným přijetím předražku dřívější příklep stal bezúčinným (§ 199 ex. ř.).

Případem, kdy ani při neshodě vůle skutečné s vůlí zákonem předpokládanou právní újma straně nastati nemůže, je III č. 8.

Ve případech ostatních není ovšem právní újma, jež by straně z neshody vůle skutečné s vůlí zákonem praesumovanou nastati mohla, vyloučena. Proto hleděl zákon předejíti újmě takové opět způsobem jiným. V případech nejčastějších je totiž předepsáno přímo poučení strany o tom, jaké právní následky její chování bude mít v zápětí: tak v případech I č. 3, III č. 1, 2, 3, 5, 6 (srov. §§ 60 III, 165 III c. ř. s., 56 II, 116 II in f. 171 II ex. ř.), k němuž se v případě III č. 1 druží nad to ještě předchozí slyšení žalobce před vydáním usnesení.

V případech zbývajících (skupina II, III č. 4) vyhověno požadavku uvarování újmy tím, že strany v řízení před sborovými soudy musí býti zastupovány advokáty (§§ 27, 463 c. ř. s.), jichž povinností je, zájmy své strany, jíž změnou žaloby, změnou či rozšířením důvodu aneb návrhu odvolacího újma hrozí, včasným odepřením svého svolení hájiti (§ 9 advok. ř.), tak že tu mohl zákon klidně svolení mlčky dané předpokládati. V případech III č. 4 mohl tak zákon učiniti tím spíše, jelikož soudce má povinnost, odpůrce dokazovatelova ku prohlášení o listině předložené vyzvati (§ 298 III c. ř. s.). V řízení před soudy okresními je však povinností soudcovou, stranám práva neznalým potřebný návod ku provedení jich processních úkonů dáti a je zejména též o následcích s jich jednáním neb opominutím spojených poučiti. Jest tedy v případech změny žaloby povinností soudcovou, žalovaného náležitě poučiti o tom, jaké následky opominutí námitky proti změně a projednávání o změněné žalobě neb opominutí prohlášení se o pravosti listiny má, takže i tu nelze míti za to, že by vůle stranou mlčky projevená s vůlí skutečnou se neshodovala (§ 432 c. ř. s.).[13])

[13]) Budiž připomenuto, že v případech změny žaloby může ostatně soud změnu připustiti i přes námitku žalovaného, není-li se následkem změny obávati značného stížení neb průtahu jednání (§ 235 III c. ř. s.).

Digitized by Google

Jak viděti, postaral se zákon měrou dostatečnou o to, aby vůle konkludentním činem strany projevená s vůlí skutečnou se shodovala. Opětně připomenouti však sluší, že platí za vůli strany konkludentním činem projevenou vůle zákonem předpokládaná i tehdy, kdyby v konkretním případě mimo nadání a přes veškerá zákonem učiněná opatření vůle skutečná s vůlí zákonem praesumovanou se neshodovala.

Pojednávajíce o jednotlivých konkludentních činech processních, vytkli jsme při některých z nich již podstatný rozdíl jich oproti pouhému zmeškání. Důležitost věci, jakož i ta okolnost, že v literatuře setkáváme se s učením, dle něhož konkludentní úkony processní vůbec neexistují, spadajíce prý v jedno s pouhým promeškáním,[14]) ukládá nám povinnost, přihlédnouti blíže ku rozdílům mezi konkludentními činy processními a processuálním zmeškáním. Neboť jako by bylo nesprávným, spatřovati v processním zmeškání konkludentní čin strany, bylo by stejně pochybným, spatřovati v konkludentním činu pouhé zmeškání. Strana, jistý úkon processní promeškavší, neprojevuje tím nikterak svou vůli, zejmena vůli doznati, nepodniká také nijaký čin positivní, z něhož by výslovná neb mlčky projevená vůle její na jevo vycházela. Také zákon nepodkládá straně vůli, něco podniknouti, zejmena doznati,[15]) neustanoviv nikde, že se má míti za to, jakoby strana nedbalá něco positivního podnikla, zejmena doznala.[16])

Při zmeškání processních úkonů nastávají účinky pouhou nečinností bez všelikého ohledu na vůli strany, a záleží v tom, že promeškaný úkon processní je nyní vyloučen (§ 144 c. ř. s.). Procesní právo, předpokládajíc součinnost stran, nemůže sice ponechati stranám na vůli, jak a kdy chtějí processní úkon předsevzíti, nemůže však také stranu k činnosti nutiti.[17]) Důsledkem

---

[14]) *Pollak*, str. 356.

[15]) *Sperl*, AÖGZ, 1898, str. 249 násl., zejm. str. 251.

[16]) Ovšem vychází namnoze theorie z fikce doznání (*Fürstl*, I, 577, *Schuster*, 297); rovněž motivy mluví o „Unterstellung eines Zugeständnisses", neb „Annahme ein s Zugeständnisses" (Mat. 1, 250, 330). Proti theorii této srv. *Sperl*, l. c. str. 249 násl.

[17]) Na rozdíl od starého práva římského i německého, o čemž *Sperl*, l. c. str. 231, a tam v pozn. 82 citovanou literaturu; k tomu *Ott*, II. str. 231,

Digitized by Google

toho je právní ústav zmeškání ovládán principem praekluse, záležejícím v tom, že processní úkon, jenž stranou v čas předsevzat nebyl, je v dalším řízení vyloučen, takže rozhodnutí vydáno bude toliko na základě jednání provedeného s jednou stranou.

Majíce toto na mysli, přihlédněmež blíže ku případům shora uvedeným, jež jsme jakožto konkludentní činy processní byli označili.

Rozdíly od zmeškání jsou tu jak co do podmínek, tak co do účinků na první pohled patrny. Co se týče podmínek, stačí ku processuálnímu zmeškání pouhá nečinnost strany, od níž zákon jistou činnost očekává; naproti tomu však předpokládají konkludentní činy dílem jistou, zákonem předepsanou činnost (skupina I č. 2 a skupina II), dílem opominutí. Avšak i tam, kde ke konkludentnímu činu processnímu stačí dle zákona pouhé opominutí, vystupuje rozdíl těchto opominutí od pouhého zmeškání na jevo co do účinků jich. Neboť opominutí při processních úkonech konkludentních nemá nikdy za následek vyloučení processního úkonu, nýbrž naopak fikci, že strana opominutím svým jistý processní úkon předsevzala, tedy jednala (viz skupinu III č. 1, 2, 3, 7), zejmena jistý projev vůle (schválení, souhlas, doznání pravosti, odepření jistoty) učinila (skupina I č. 1, III č. 4, 5, 6, 8). [18])

Pollak, str. 462, *Skedl*, str. 77 násl. Praeklusi považuje za trest i nejnověji *Cannstein*, str. 599, pozn. 1.

[18]) Nejsou tedy konkludentními činy na př. případy uvedené v §§ 21, 43, 104 III jur. n., 196, 215, 254 II c., ř. čl. VII. č. 4 uv. zák. k s. ř., § 37 obch. z., 206 I ex. ř., jelikož všechny spočívají na čistém principu praekluse. Pochybnosti mohly by vzniknouti toliko ohledně § 104 III jur. n., jenž mluví o t. zv. prorogatio fori tacita a nasvědčovati by se zdál jednak tomu, že se tu předpokládá mlčky učiněné dohodnutí (a contr. výslovného dohodnutí § 104 I jur. n.), tedy konkl. čin žalovaného (srov. § 39 něm. c. ř. s., jenž mluví o „stillschweigende Vereinbarung"), jednak však tomu, že tu pouhá nečinnost žalovaného, tedy nepodání obrany nepříslušnosti nestačí, nýbrž je zapotřebí, aby žalovaný ve věci hlavní projednával, čímž by případ tento zdál se náležeti do skupiny konkludentních činů pod. č. II v textu naznačené. Avšak vzhledem k ustanovením §§ 43 jur. n. a 240, 441 c. ř. s. sluší míti za to, že v případech § 104 III jur. n. stává se soud příslušným i tehdy, když žalovaný ve věci hlavní vůbec neprojednával, tedy rok zmeškal, anebo ještě neprojednával,

Digitized by Google

Vytknuvše podstatné rozdíly mezi processními úkony konkludentními a processuálním zmeškáním, musíme vymeziti pojem konkludentních činů ještě v jiném směru. Neboť processní právo zužitkovalo mlčení strany neb jisté její chování, jež nasvědčovati se zdá určité, v processu rozhodné okolnosti, pro své účely ještě jinak, aniž lze však v případech takových mluviti o konkludentním činu processním.

Mlčí-li totiž strana, jsouc k jistému prohlášení vyzvána, prohlásí-li, že se nepamatuje neb že neví, nepředloží-li listinu, jejíž držbu přiznala a k jejímuž vydání soudem vyzvána byla, odepírá-li bez dostatečného důvodu při svém výslechu, ať již za účelem důkazu či pouhé informace předsevzatém, zodpovědění jednotlivých otázek, nedostaví-li se strana k roku, za účelem nepřísežného neb přísežného výslechu jejího nařízenému, neb k líčení odvolacímu, jest ponecháno volnému, avšak svědomitému uvážení soudcovskému, jaký význam naznačenému chování strany v případech uvedených přikládati sluší, zejmena sluší-li v něm spatřovati doznání jisté okolnosti, najmě pravdivosti tvrzení dotazovatelova o obsahu listiny, jejíž předložení stranou odepřeno bylo, neb doznání pravdivosti nového přednesení, jež odpůrce strany, která se k odvolacímu líčení nedostavila, ku prokázání neb vyvrácení důvodů odvolacích byl uvedl (§§ 267, 272, 307, 381, 491 c. ř. s.). Toto oceňování jistého chování strany není úkonem processním, nýbrž činností psychologickou, soudem za účelem rozhodnutí sporu konanou, a nelze z toho, že v případech tu naznačených mlčení strany neb jisté chování její může míti jisté účinky na konečné rozhodnutí

---

na př. při prvém roku obranu nepříslušnosti nevznesl. *Sperl*, Vereinbarung der Zuständigkeit, str. 55 násl., *Demelias*, str. 117, *Pantůček*, O organisaci a příslušnosti soudní, str. 70 p. 6, recensi *Zoll-ovu* polského spisu *Fiericha* „Nauki vstępne i rzecz o sądach cywilnych" v AÖGZ., 1902, str. 389. Konkludentní čin spatřovati však sluší v případech § 6 III zák. ze dne 27. dubna r. 1896 č. 70 ř. z., kdy žalovaný přes poučení soudcovo o nepříslušnosti soudu žalobcem se dovolaného, v projednávání se pustí; neboť tu žalovaný zajisté v úli svou mlčky projevuje. Srv. *Petschek*, JVJschr., sv. 30, str. 155. — Také případ opominutí výtky vad dle § 196 I c. ř. s. není konkludentním činem, neboť vyloučení výtek nastává tu i tehdy, když strana o porušení předpisu formálního nevěděla, avšak nevědomost svou sama zavinila, z čehož následuje, že tu zákon na vůli strany neklade váhu jako při konkl. činech.

Digitized by Google

samo, dovozovati snad, že tu strana mlčky jistý processní úkon předsevzala. —

Již na jiném místě bylo poukázáno na to, že konkludentní činy v processu znamenají povždy výjimku z pravidla, jelikož povaha i účel processu vyžadují činů positivních. Následkem toho lze konkludentní činy připustiti jen tam, kde je zákon výslovně za přípustny prohlásil, a jen v té formě, jakou sám zákon předpisuje.[19]) Z toho následuje dále, že takové chování strany, jež uvážením všech okolností jistému projevu vůle strany nasvědčovati se zdá a všechny vlastnosti konkludentního činu ve smyslu práva soukromého v sobě chová, avšak právem processním za konkludentní čin uznáno nebylo, v processu účinky činu konkludentního nejeví. Nelze tedy na př. spatřovati v okolnosti té, že první instancí odsouzený žalovaný žalobci pohledávku přisouzenou i s útratami soudními zaplatil, v zdání se odvolání (§ 472 c. ř. s.), neb v okolnosti té, že odpůrce odvolatelův v líčení odvolacím projednává přes to, že jsou mu nedostatky spisu odvolacího (§ 471 č. 3 c. ř. s.) známy, souhlasku jich opravě (§ 495 c. ř. s.)[20])

§ 5.

Vůle a vady její při processních úkonech.

Z pojmu a povahy processních úkonů se podává, že všeliké processní úkony zahrnují v sobě jistý projev vůle, z pravidla výslovně, výjimkou však, jak jsme viděli, i mlčky učiněný. Jest tedy všeobecnou podmínkou účinnosti processních úkonů, aby zde byla vůle, projev jistý učiniti; kde vůle vůbec není, neb kde zákon jisté osobě spůsobilosti ku projevu vůle odpírá, tam není také platného úkonu processního. Proto je processní úkon předse-

[19]) Nelze tedy v případech § 237 c. ř. s. neprojednávání žalovaného při líčení přítomného považovati za souhlas ku zpětvzetí žaloby. Jinak *Ott* II, str. 55, *Neumann*, str. 566; souhlasně *Pollak*, str. 384, pozn. 12.

[20]) *Ott* III, str. 16, 76, 85, *Rintelen*, Berufungsgrund u. Berufungsantrag, str. 118, rozh. nejv. soudu z 15. prosince 1903 č. 17.675 (Zprávy Pr. Jedn. mor. 1904, str. 285).

Digitized by Google

vzatý na př. osobou šílenou neb opilou neplatný, třebas měla osoba šílená v okamžiku tom, kdy processní úkon předsebrala, právě *lucidum intervallum*, a třebas byl processní úkon jí na prospěch.[1])

Jiná jest ovšem otázka, je-li platnost processního úkonu také závislou na tom, aby vůle processním úkonem projevená shodovala se s vůlí skutečnou, tedy aby měla strana opravdu vůli, projev učiniti tak, jak se stal, jakým se jeví ve světě zevnějším, či je-li processní úkon účinným i tehdy, jestliže vůle processním úkonem zjevená s vůlí skutečnou se nekryje. Tím ocitli jsme se u otázky, zda-li a jaký vliv mají vady vůle na účinnost processních úkonů vůbec.

Dříve, nežli otázku tuto zodpovíme a své stanovisko ku novější theorii, hlásající bezvýznamnost všelikých vad vůle při úkonech processních, zaujmeme,[2]) pokusíme se zjistiti na základě positivních ustanovení rakouského práva processního, ve kterých případech zákon sám při úkonech processních na skutečnou vůli strany či soudu váhu klade, kdy tedy i moment čistě vniterný zkoumati káže, za jakým účelem tak činí a konečně, jaké účinky s tím spojuje.

Za účelem větší přehlednosti pokusíme se opět případy sem spadající dle společných hledisek ve skupiny roztříditi.

I. Skupinu poměrně nejrozsáhlejší zaujímají ony processní úkony, při nichž zákon zkoumati káže, lze-li straně, zástupci jejímu (ať zákonnému či zmocněnci), či soudu vinu přičísti, při čemž, jak uvidíme, zákon také různé stupně viny rozeznává a se zjištěným zaviněním různé účinky spojuje.

Do skupiny této možno zařaditi tyto případy:

1. Případy, při nichž zavinění má vliv na povinnost k náhradě nákladů soudních. Sem patří následující ustanovení zákonná:

---

[1]) *Pollak*, str. 356, 357, 470.

[2]) Theorie tato, jejíž počátky sledovati lze u *Klein-a*, Die schuldhafte Parteihandlung (1885) str. 27 násl. („entscheidet nicht das velle, sondern das loqui") a již zejména rozvinul *Pollak*, Geständniss, str. 35 násl., nyní System, str. 353 násl., nabývá stále přívrženců. Srv. *Cannstein*, str. 551 násl., *Paul*, Der Vergleich im Civilprocess (1898) str. 7 násl., *Bülow*, Geständnissrecht (1899), str. 74 násl., *Bunsen*, Z. f. d. Z. P. XXXV, str. 408, *Gaup-Stein*, Die C. P. O. für das d. Reich (5 vyd.) I, str. 322 a j.

Digitized by Google

a) Jestliže by skutková udání neb prostředky průvodní uvedeny byly stranou za okolností, z nichž soud nabyl přesvědčení, že je mohla strana uvésti dříve, a jestliže připuštěním takového přednesení se vyřízení sporu zdrží, může soud (k návrhu neb z moci úřadu) uložiti zcela neb částečně náhradu nákladů soudních té straně, která takové přednesení učinila, třeba by byla zvítězila (§ 44 I c. ř. s.).

b) Když za řízení nastanou případy, které straně toliko z a v i n ě n í m odpůrcovým náklady způsobí, může soud (k návrhu neb z moci úřadu) jí přiřknouti náhradu těchto nákladů nezávisle na výsledku sporu (§ 48 c. ř. s.).

c) Zákonným zástupcům, advokátům a jiným zmocněncům může soud k návrhu neb z moci úřadu uložiti, aby nesli neb nahradili ty náklady, jež způsobili svým h r u b ý m z a v i n ě n í m (§ 49 I, 179 II c. ř. s.).

d) Může-li v případech zrušení řízení soudem vyšším býti přičtěna zároveň některé straně v i n a, že řízení bylo zavedeno neb v něm pokračováno, ač tu byly důvody zrušitelnosti neb zmatečnosti, nebo spočívá-li důvod zrušení v z a v i n ě n í některé strany samé, může býti této straně k návrhu nebo z moci úřední uložena náhrada nákladů zrušeného řízení i případného řízení opravného (§ 50 I c. ř. s.).

e) Pokud by však nepovšímnutí naskytnuvšího se důvodu zrušitelnosti neb zmatečnosti spočívalo na p a t r n é m h r u b é m z a v i n ě n í soudu, nebo pokud by patrné hrubé zavinění soudu způsobilo, že řízení bylo zrušeno, může býti náhrada nákladů řízení zrušeného uložena soudu (§ 51 II c. ř. s.).

f) Musilo-li býti řízení exekuční zrušeno z důvodu, jenž byl vymáhajícímu věřiteli v čas podání návrhu exekučního neb počátku exekuce již znám (důvody zrušovací v §§ 35, 36 a 39 č. 1 ex. ř., při nichž na zavinění strany nezáleží, vyjímajíc), nemá takový věřitel nijakého nároku na náhradu útrat exekučních, až do zrušení exekuce vzešlých (§ 75 ex. ř.). Tu nestačí obyčejné zavinění (nedopatření), nýbrž vyžaduje se obmyslnosti (dolus) vymah. věřitele. Útraty snad již přijaté musí věřitel takový dlužníkovi vrátit. Zvláštním případem tohoto druhu je zrušení exekuce zjišťovací z důvodu toho, že pohledávka peněžitá, k vůli níž exekuce zjišťovací byla dobyta, již v čas povolení této exekuce za-

Digitized by Google

pravena aneb dostatečně zjištěna byla (§ 376 č. 1 ex. ř.). Věřitel vymáhající nese tu nejenom veškery náklady s povolením, výkonem a zrušením exekuce bezprávně vydobyté spojené, nýbrž musí dlužníkovi také nahraditi škodu mu způsobenou (§ 376 posl. odst. ex. ř.). —

Ve všech tuto uvedených případech jeví zjištěné zavinění strany, resp. soudu ú č i n k y jen v otázce nákladů. Náklady oněch úkonů, při nichž zavinění zákonem žádané zjistiti lze, ponese subjekt vinu nesoucí, a způsobily-li úkony takové také odpůrci útraty, nahradí náklady ty subjekt vinu nesoucí i odpůrci. Processní úkony však z pravidla účinnosti nepozbývají, ony případy, kdy bylo řízení zrušeno (*d*, *e*, *f*), vyjímajíc. V případech shora uvedených byl přijat princip zavinění, na rozdíl od jinak převládajícího principu výsledku (Erfolghaftung) při nároku na náhradu nákladů soudních.[3])

2. Případy, při nichž zkoumati jest otázku, lze-li přičísti straně, processní úkon podnikající, s v é v o l i. Jsou to tyto případy:

a) Straně, která pravost listiny svévolně popírala, uloží soud trest za svévoli (§§ 313, 220 c. ř. s.).

b) Shledá-li soud dovolací, že dovolání neb rekurs, proti usnesení druhé instance vznesený, podány byly svévolně, uloží dovolateli resp. stěžovateli neb jich advokátu trest pro svévoli (§§ 512, 528, 220 c. ř. s.).

c) Bylo-li prozatímné opatření dobyto p a t r n ě s v é v o l n ě, může být k návrhu odpůrcovu navrhovateli uložen trest pro svévoli (§§ 394 II, 78 ex. ř., 220 c. ř. s.).

d) Shledá-li soud, že strana podlehlá vedla rozepři p a t r n ě s v é v o l n ě, může ji k návrhu strany zvítězivší odsouditi k zapravení přiměřeného odškodného (§ 408 c. ř. s.).

Ve všech těchto případech zůstávají úkony processní ovšem f o r m á l n ě účinnými, jsouce toliko co do výsledku, v ohledu materielním, bezúčinnými. Tak zejmena bude mít i svévolné popírání nepravosti listiny za následek, že dokazovatel bude musit pravost její dokázati (§§ 312 II c. ř. s.), (pokud jej důkazu tako-

[3]) *Pollak*, str. 78 násl., *Unger*, Handeln auf eigene Gefahr (2. vyd.) str. 104, *Mat.* I, str. 212, *Waldner*, Die Lehre von den Processkosten, str. 45 násl., *Görres*, Z. f. d. Z. P. XXXV, str. 345 násl.

Digitized by Google

vého nesprostí přesvědčení soudcovo o pravosti její, § 272 c. ř. s.), vznesení svévolného dovolání či rekursu bude mít v zápětí přece předložení spisů soudu nejvyššímu a vyřízení dovolání či rekursu tímto, svévolné ucházení se o povolení prozatimného opatření povede přece k povolení jeho, jako zase svévolné vedení processu nezabrání úplnému provedení jeho. Kromě těchto stranou zamýšlených účinků, budou mít však processní úkony její za následek účinek jí nezamýšlený, — ve formě trestu pro svévoli; tím mají být strany nepřímo donucovány k jen opravdovým, vážně myšleným a účelným úkonům processním.

3. Případy, při nichž je dokonce i p ř í p u s t n o s t processního úkonu podmíněna tím, že straně nelze přičísti nijakého zavinění, takže tam, kde zavinění strany shledati lze, úkon processní (buď strany, buď soudu) připuštěn nebude.

Sem patří zejmena:

a) Lhůta k odstranění nedostatku processní spůsobilosti, zákonného zastoupení neb zvláštního zmocnění ke sporu může býti prodloužena jen tehdy, jestliže včasné napravení těchto nedostatků bylo zamezeno okolnostmi, na jejichž odstranění strana neb zástupce její vlivu míti nemůže (§ 6 III c. ř. s.). Mohla-li tedy strana okolnosti zmíněné odstraniti, ale neučinila tak, je prodloužení lhůty vyloučeno.

b) Zdrží-li se doručení přípravného podání neb opisu protokolu, o nichž bylo vydáno předvolání, tak, že lhůta mezi doručením předvolání a položeným rokem odpůrci dostatečné přípravy pro ústní jednání (resp. ve sporech advokátských včasné zřízení advokáta) nedopřává, má soud položený rok třeba z moci úřadu odročiti dříve ještě, nežli konati se počne. Je-li však odpůrce, jemuž se doručení tak pozdě stalo, tímto opozděním sám v i n e n, pak odročení zmíněné místa nemá (§ 139 c. ř. s. verba „und wenn z u g l e i c h der Gegner . . . . . keine Schuld trägt".)

c) Strana nemůže vytýkati porušení předpisu, jímž řízení, zejména forma některého úkonu processního je upravena, jestliže se pustila do dalšího projednávání, porušení to nevytknuvší, ačkoliv jí známo bylo nebo z n á m o b ý t i m u s i l o (§ 196 c. ř. s.). Z a v i n i l a - l i tedy strana svou nevědomost, je výtka vad vyloučena (pokud se nejedná ovšem o případy § 196 II c. ř. s.).

Digitized by Google

d) Doplnění důkazu, jenž proveden byl v nepřítomnosti stran, připuštěno bude jen tehdy, jestliže strana nedostavení se k roku n e z a v i n i l a a může-li se zároveň doplnění důkazu státi bez značného průtahu rozepře (§ 289 II c. ř. s.).

e) Opozděné, t. j. nikoli před počátkem provádění důkazu neb před podáním písemného dobrého zdání učiněné odmítání znalců může se státi toliko tenkráte, jestliže strana b e z e s v é v i n y nemohla odmítání v čas uplatniti (§ 355 II c. ř. s.).

V případech *d*) *e*) musí strana sama svoje nezavinění o s v ě d č i t i prve než proc. úkon, jehož se domáhá, připuštěn bude.

4. Případy, při nichž processní úkony budou sice připuštěny, ale zavinění strany o sobě rozhoduje o nepříznivém v ý s l e d k u jejich.

a) Navrácení v předešlý stav je vyloučeno, jestliže strana zmeškání roku neb lhůty zavinila (§ 146 c. ř. s.),[4]) zejmena tenkrát, jestliže strana pro překážky, jež uvádí k ospravedlnění svého návrhu na navrácení, m o h l a zakročiti o prodloužení lhůty neb odročení roku, nebo když tyto překážky již opět minuly v čase, kdy strana podle § 145 II c. ř. s. m o h l a sama dodatečně předsevzíti úkon processní (§ 147 III c. ř. s.).

Dopustila-li se tedy strana v případech tu naznačených n e d b a l o s t i, bude její návrh odmítnut (§ 148 c. ř. s.).

b) Žaloba pro zmatečnost nebude míti výsledku, když strana m o h l a důvod vyloučení (§ 529 č. 1 c. ř. s.) uplatňovati již v dřívějším řízení nebo některým opravným prostředkem. Rozhodnutí o tom nestane se v řízení předběžném (§ 538 c. ř. s.), nýbrž teprve při ústním líčení.

c) Obnova řízení rozsudkem skončeného z důvodu § 530 č. 6 a č. 7 připouští se toliko tenkráte, když strana b e z e s v é v i n y nemohla k platnosti přivésti právní moc rozsudku (§ 530 č. 6 c. ř. s.) nebo nové skutkové okolnosti neb průvodní prostředky (§ 530 č. 7 c. ř. s.) před koncem ústního jednání, po kterém roz-

[4]) V případech v textu pod č. 3 lit. *d*) *e*) a pod č. 4 lit. *a*) uvedených nestačí ovšem obyčejná diligence ku vyloučení zavinění strany, nýbrž strana tu musí vynaložiti obzvláštní péči, jelikož se tu vyhledává, aby strana překážku nepředvídala resp. odvrátiti nemohla. Srv. *Pollak*, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, str. 24 násl., System, str. 89, 462.

Digitized by Google

sudek první instance byl vydán (§ 530 posl. odst. c. ř. s.). V případech těchto počítá se měsíční lhůta ku podání žaloby za obnovu ode dne, kterého strana mohla použiti právoplatného rozsudku aneb u soudu uvésti skutkové okolnosti a průvody, o nichž nabyla vědomosti (§ 534 č. 4 c. ř. s.). Zjištění zavinění strany nastane v ústním přelíčení, v případech opozdění žaloby buď již v řízení předchozím (§ 538 c. ř. s.), aneb v ústním přelíčení (§ 543 c. ř. s.).

II. Skupinu další tvoří ony processní úkony, při nichž zkoumati sluší, jakým úmyslem strana při nich vedena byla.

1) Processní úkony předsevzaté s úmyslem spor protahovati:

a) Jestliže nová skutková tvrzení a průvodní prostředky nebyly uvedeny stranou dříve patrně v úmyslu rozepři protáhnouti, a jestliže by úmysl tento připuštěním jich splnění došel, může soud prohlásiti takové přednesení za nemístné (§ 179 I c. ř. s.).

b) Jestliže strana v případech odročení roku nevyhoví soudnímu příkazu, aby uložila u soudu listiny neb oznámila jména a bydliště svědků, v úmyslu, aby spor protáhla, a přivede tyto průvodní prostředky teprve při pokračování v ústním jednání, může soud toto přednesení prohlásiti za nemístné, jestliže by připuštěním tím úmysl strany splnění došel (§ 181 II c. ř. s.).

c) Byly-li důkazy provedeny mimo ústní jednání a po provedení jich opět pokračováno v ústním jednání, mohou nová skutková tvrzení i důkazy, při tomto jednání přednesená, prohlášena býti za nemístná, jestliže toto nové přednesení nebylo způsobeno výsledky provedeného zatím důkazu a jestliže nebylo učiněno dříve patrně v úmyslu, aby rozepře byla prodloužena (§ 278 II c. ř. s.).

d) Provedení nabídnutých důkazů, jež se děje v úmyslu, aby spor byl prodlužován, může soud odmítnouti (§ 275 II c. ř. s.).

Účinky těchto úkonů processních záleží v tom, že bude úkon soudem prohlášen za nemístný, tedy za neučiněný, a to i tehdy, byl-li by jinak pro spor důležit.

Připomenouti dlužno, že v případech *a*) a *b*) se vyžaduje nejen, aby strana měla úmysl spor protahovati, nýbrž také, aby processní

Digitized by Google

úkon byl ku dosažení tohoto účelu způsobilý, kdežto v případě *d*) stačí úmysl strany spor protahovati o sobě. V případech *c*) mělo by připuštění nového přednesení samo sebou již prodloužení sporu za následek, poněvadž spor bez tohoto nového přednesení bude moci pravidelně býti skončen, takže ustanovení toto je jen zvláštním případem §u 179 c. ř. s.[5])

e) Konečně sem patří případ ten, kdy dovolání neb rekurs, na nejvyšší soud vznesený, podány byly za účelem protažení věci (§§ 512, 528 c. ř. s.). Účinek takového úmyslu strany záleží v tom, že straně neb advokátu jejímu bude uložen trest pro svévoli (§ 220 c. ř. s.).

2. Pravost listiny soukromé pokládá se za nepopřenou, když odpůrce dokazovatelův toho opominul, prohlásiti se o pravosti listiny; vychází-li však ú m y s l, pravost listiny popírati, na jevo z ostatních prohlášení odpůrcových, platí pravost listiny za popřenou (§ 312 c. ř. s.). Tu tedy z jistých processních úkonů, totiž z ostatních prohlášení odpůrce dokazovatelova, soudí se na ú m y s l strany, pravost listiny popírati; obsahují-li pak prohlášení tato úmysl zmíněný, má to za následek j i n ý processní úkon, t. j. popření pravosti listiny.

3. Konečně sem patří případ ten, kdy dlužník i ostatní osoby, jež se k roku za účelem prozat. zjištění stavu břemen nařízenému dostavily, vědomým uváděním nesprávností soud i vymah. věřitele v omyl uvedou (§ 168 I ex. ř.). Úkony v tomto úmyslu předsevzaté zůstanou však účinnými, což vychází z toho na jevo, že jediný následek takových vědomě nesprávných prohlášení záleží toliko v povinnosti ku náhradě škody vymah. věřiteli spůsobené, jíž se lze domáhati teprve p o provedení dražebního řízení (§ 168 II ex. ř.).

III. Zákon zná také takové úkony stran, při nichž p ř í p u s t n o s t jich závisí na tom, jestli strana měla o jisté skutečnosti v ě d o m o s t. Případy tyto podobají se případům uvedeným pod I č. 3) s tím rozdílem, že tam se předpokládá zavinění j a k é k o l i v, kdežto zde předpokládá se zavinění zákonem zvlášť naznačené, totiž záležející v tom, že strana něčeho opominula, ačkoli

[5]) *Ott* I, str. 313, *Neumann*, str. 456 násl., *Skedl*, str. 33; jinak *Demelius*, str. 453.

Digitized by Google

měla vědomost o jisté skutečnosti, která ji ku činění zákonem předepsanému neb žádanému povzbuditi měla.

Sem možno zahrnouti tyto případy:

1. Případ vytýkání vad (§ 196 c. ř. s.) již shora I č. 3 *c*) uvedený, pokud výtka vad je vyloučena proto, že strana o porušení předpisu, jímž řízení, zejmena forma některého úkonu processního je upravena, vědomost měla. Vědomosti strany rovná se tu zaviněná nevědomost (srv. I č. 3 *c*).

2. Když ústnímu jednání předcházelo přípravné řízení podle §§ 250 a 251, nemohou nové nároky, tvrzení, prostředky a námitky průvodní, jež se vztahují k částem rozepře, v řízení přípravném rozebraným, v ústním jednání uplatňovány býti, jestliže strana měla o těchto nových nárocích a okolnostech vědomost již v čase přípravného řízení, a odpírá-li novému přednesení odpůrce (§ 263 II c. ř. s.). Účinky tyto nenastávají, jestliže strana sice o nových nárocích a okolnostech nevěděla, ale nevědomost svou snad byla zavinila, poněvadž zákon ustanovení takového neobsahuje a bez výslovného ustanovení zákona tak dalekosáhlé obmezování strany připustiti nelze.

3. Věděla-li strana o důvodu odmítnutí znalce, nemůže po početí provádění důkazu aneb, v případech podání písemného posudku, po odevzdání téhož odmítnutí již vykonati (§ 355 II c. ř. s.). Nevědomost stranou zaviněná má tytéž účinky jako vědomost strany (viz I č. 3 *e*).[6])

IV. Velmi řídká jsou ustanovení, jež kladou důraz na pohnutku, jakou strana při úkonu processním vedena byla. S ustanoveními takovými setkáváme se jen v řízení důkazním.

1. Předložila-li strana místo přikázaného prvopisu listiny toliko opis její, má soud pečlivě uvážiti důvody, stranou pro nepředložení prvopisu uváděné, a podle okolností jednotlivého

---

[6]) Zamítnutí soudce z důvodu předpojatosti nemůže vykonati strana, jež důvod zamítnutí znala a přece se, důvodu neuplatňujíc, v jednání před soudcem tím pustila neb návrhy činila (§ 21 II jur. n.). Případ ten v textu neuvádíme, poněvadž se nejedná, jak již na jiném místě bylo poznamenáno, o úkon processní, nýbrž o úkon správy justiční. Co se tkne zaviněné nevědomosti, platí o případu tomto totéž, co v textu o případu III č. 2 uvedeno.

Digitized by Google

případu pak uvážiti, zda a jak dalece předloženému opisu víra dána býti má (§ 299 c. ř. s.).

2. Odepřela-li strana, jež má býti slyšena za účelem důkazu, výpověď neb zodpovědění jednotlivých otázek, zkoumati sluší důvody, jež pro odepření to uvádí (§ 381 c. ř. s.). Nabyl-li pak soud odvolací přesvědčení, že strana měla pro odepření svého výslechu neb své přísežné výpovědi dostatečné důvody a že důvody ty od té doby pominuly, může nařídit přísežné slyšení i takové strany v instanci odvolací (§ 489 III c. ř. s.).[7])

Význam zkoumání motivu při těchto úkonech jeví se jedině v tom, že má uvedením důvodů pro počínání strany býti usnadněno buď přesvědčení soudu o věrohodnosti opisu listiny neb uvážení o tom, jaký vliv má počínání strany na podání důkazu, buď způsobeno rozhodnutí o tom, má-li soud přísežný výslech strany dodatečně nařídit a tím tedy sám processní úkon předsevzíti.

V. Pátráme-li po ustanoveních, jež by jednala o omylu při úkonech processních[8]) neb o nedorozumění, seznáváme v ohledu prvém, že zákon pamatoval při rozsudcích a usneseních na chyby ve psaní, počtech neb na jiné patrné nesprávnosti, připouštěje jich opravu k návrhu neb z moci úřadu (§§ 419, 430 c. ř. s., 78 ex ř.), zejmena také tehdy, když písemné vyhotovení nesrovnává se s rozhodnutím soudem vyneseným. Zde tedy zákon jedná výslovně o neshodě vůle (soudem) projevené a vůle skutečné, dopouštěje jich napravení; zákon má však na mysli jen omyl soudu a tu ještě jen omyl na první pohled patrný.

Sem zařaditi možno dále i případy, kdy ve skutkové podstatě rozsudku jsou jiné nesprávnosti než v § 419 c. ř. s. dotčené, dále nejasnosti neb odpory (§ 420 c. ř. s.), jakož i když soud omylem

---

[7]) K uvarování nedorozumění budiž připomenuto, že výslech stran za účelem důkazu ku processním úkonům stran ovšem počítati nelze (srv. *Pollak*, str. 351); avšak v případech v textu uvedených spatřovati sluší proc. úkon strany v odepření výslechu neb zodpovědění jednotlivých otázek, o jehož pohnutku se právě jedná.

[8]) Případ shora pod II č. 3 uvedený do této skupiny nepatří, poněvadž při něm proc. úkon dotyčného subjektu sám nikterak na omylu nespočívá, nýbrž má jen za účel, vymah. věřitele neb soud v omyl uvésti.

Digitized by Google

nerozhodl o nároku, o němž rozhodnouti měl (§ 423 c. ř. s.); oprava v obou případech stane se jen k návrhu stran, nikoli z moci úřední, a jen po předchozím ústním jednání.

Ve směru druhém setkáváme se s jediným případem n e d o r o z u m ě n í, a to v řízení exekučním: zákon vzpomíná při nucené dražbě nedorozumění a to co do pozemku, o nějž se jedná, co do podmínek dražebních a co do osoby vydražitelovy (§ 187 I a II ex. ř.). Jestliže se totiž vztahuje nejvyšší podání k pozemku jinému, než jaký soud při udělení příklepu na mysli měl, může každá osoba, jež byla při dražebním roku přítomna a tázána býti měla, zda odpor podává, podati proti udělení příklepu rekurs (§ 187 I ex. ř.). Jestliže však soud označil osobu za vydražitele, jež nejvyšší podání vůbec neučinila, takže jí příklep udělen býti neměl, aneb, jestliže soudem byly v písemném vyhotovení o příklepnutí označeny jiné dražební podmínky, než za jakých vskutku dražba se dála, může příklepu odporovati rekursem i osoba za vydražitele označená (§ 187 II ex. ř.).

K ustanovením těmto se ještě vrátíme; již zde však připomenouti sluší, že soud v případech § 187 ex. ř. sám nemůže omyl svůj napraviti, nýbrž že k tomu je zapotřebí r e k u r s u, takže v případech těch, kdy rekurs podán nebyl, toto omylné příklepnutí naprosto účinným a právoplatným se stává.

VI. Zbývá konečně zmíniti se o případu, kdy zákon sám mluví o „b e z e l s t n o s t i" strany při vedení sporu. Jest to ustanovení § 556 c. ř. s., vylučující ve sporech ze směnek navrácení v předešlý stav a obnovu řízení na újmu strany, která v hlavní rozepři jednala b e z e l s t n ě, předpokládajíc, že strana tato mezi tím svých směnečných nároků naproti osobám třetím vypršením času zcela neb z části pozbyla neb alespoň pro krátkost času uplatniti nemůže. Bezelstnost vztahuje se tu na processní úkony strany, nikoli na směnečný nárok; bezelstnou není zejmena strana, jež sama důvod obnovy neb navrácení v předešlý stav zavinila.[9]) Ustanovení toto platí nyní i ve sporech, v nichž se jedná o regresní nároky ze šeku (§ 24 I zák. ze dne 3. dubna 1906 č. 84 ř. z. o šeku). —

---

[9]) *Ott* III, str. 198, *Neumann*, str. 1016, *Pollak*, AÖGZ. 1898, str. 355, *Demelius*, str. 714.

Digitized by Google

Zjistivše si takto případy, ve kterých zákon sám na moment vůle váhu klade, zodpovíme si nyní otázku, za jakým účelem tak činí.

Přehlédneme-li řadu případů shora uvedených, seznáváme, že většina jich má za účel, docíliti zrychlení a zjednodušení řízení, přiměti strany i jich zástupce k řádnému a účelnému soustředění látky processní, ku zvýšené pozornosti a opravdovosti jich processuálních projevů. Některá z ustanovení těch směřují také k uvarování strany před škodou, kterou by beze své viny utrpěla buď hrubým zaviněním svých zástupců neb soudu, buď zaviněním odpůrcovým či zvláštní povahou nároku, o nějž se ve sporu jednalo.

Ustanovení pak, při nichž se na motiv jednání strany váha klade, má za účel, usnadniti soudu volné uvážení v případech, při nichž se jedná o jisté nápadné, jinak těžko vysvětlitelné processní zjevy, a uvarovati tak soud před ukvapeným a straně nepříznivým posuzováním jich. —

Ve všech těchto případech projevil zákon, klada váhu na moment vniterný, ovšem svou vůli, že předpisy tuto vypočtené mají dojíti použití jen tehdy, jestliže strana opravdu vůli zákonem předpokládanou měla. Jest však otázka, jestli snad tím zákon nechtěl vysloviti princip pro veškery processní úkony vůbec platný, dle něhož by použití předpisů zákona na processní úkony bylo závislým povždy na shodě vůle projevené s vůlí skutečnou, takže by na této shodě i platnost proc úkonů závisela. Otázka tato vyžaduje zevrubnějšího rozboru.

Z předpisů shora uvedených zdají se otázce dané nasvědčovati zejmena ony, v nichž se zračí nepopíratelná snaha, aby processní projevy stran byly opravdovy, kteréžto snaze ostatně zákon sám také výslovného a všeobecného výrazu poskytnul, nařizuje v § 178 c. ř. s., že každá strana má uvésti ve svých přednesených skutkové okolnosti, v tom kterém případě k odůvodnění svých nároků potřebné, podle pravdy, jasně a určitě, jakož i ony, jež vztahují se na nápravu omylů se sběhších (§§ 419, 430 c. ř. s.).

Při zevrubnějším přihlédnutí k věci seznáme, že ani v těchto ustanoveních princip zmíněný shledávati nelze. Správnosti tohoto tvrzení nasvědčují tyto úvahy: Při mnohých úkonech, při nichž zákon zkoumati káže úmysl stran, neděje se, jak jsme viděli, toto

Digitized by Google

zkoumání vůle strany vůbec v tom smyslu a za tím účelem, aby mohla býti posouzena p l a t n o s t úkonu processního dle toho, shoduje-li se vůle projevená s vůlí skutečnou, nýbrž jen proto, aby rozhodnuto bylo, mají-li nastati jiné, processním právem stanovené, s podstatou úkonu processního však přímo nesouvisející účinky (viz na př. skupinu I č. 1 a 2). Avšak ani v případech, ve kterých by se zdálo, že na shodě vůle skutečné s vůlí projevenou přípustnost či účinnost processních úkonů souvisí, nejde zákon tak daleko, aby p l a t n o s t úkonu tu opravdu činil závislou na tom, zda tu shoda zmíněná ve skutečnosti je, takže by snad v těch případech, kdy shoda ta byla jen zdánlivou, odpomoci poskytoval. Větu tuto objasní nejlépe příklad: Strana uváděla v processu jistou skutečnost a nabízela o ní důkaz; soud důkaz ten nepřipustí, poněvadž táž strana v dřívějším průběhu sporu sama právě tu skutečnost, o níž nyní důkaz nabízí, zcela jinak líčila a poněvadž tedy soud má za to, že trana jedná v ú m y s l u process protáhnouti (§ 275 c. ř. s.). Při tom je však zcela dobře možno, že strana má na mysli jinou okolnost skutkovou, že se, ať již z důvodu jakéhokoliv, toliko nesprávně vyjadřuje, že jinou skutečkost myslí, jinou však uvádí, že tedy se prohlášení strany se skutečnou vůlí její n e s h o d u j e.

Příklad tento ukazuje nám zvláštnost processních úkonů s dvojího hlediska: soud důkaz stranou nabídnutý nepřipustil, maje za to, že strana jednala v úmyslu process protáhnouti, ačkoliv strana ve skutečnosti úmysl tento n e m ě l a; přesvědčení soudu o tomto úmyslu bylo vyvoláno jen tím, že se strana nesprávně vyjadřovala. S druhé strany jeví zase prohlášení strany účinky v té podobě, v jaké ve světě vnějším vystupuje, bez ohledu na to, že se tu vůle skutečná s vůlí projevovanou vlastně neshoduje; to znamená, že strana nemůže snad po skončení ústního jednání teprve uváděti, že se vlastně mýlila, že chtěla ve skutečnosti říci něco jiného, nežli vlastně řekla (§ 482 c. ř. s.).

Příklad tento dokazuje zároveň, že i tam, kde processní právo stanoví jisté účinky, závisející na úmyslu či vůli strany, jež jisté prohlášení v processu činí, není vznik těchto účinků podmíněn tím, aby strana skutečně ten který zákonem žádaný úmysl měla. Stačí i tu ku vzniku těchto účinků, že prohlášení strany co do své z e v n ě j š í podoby vlastnosti zákonem žádané jeví, že tu tedy

Digitized by Google

pouhý dojem toho kterého úmyslu vzniká, třebas byl in concreto úmysl ten straně úplně cizí.

Na důsledku tomto nemění ničeho ani ustanovení zákona v § 178 c. ř. s. dané, ani ona ustanovení, jež jednají o opravě omylů soudu. Neboť nedbání předpisu prv zmíněného nemá za následek nijakou bezprostřední újmu pro stranu ho nešetřící (Mat. I, 259), ustanovení posléze zmíněné je však rázu výjimečného. Tomu nasvědčuje nejenom znění zákona, jakož i ustanovení § 416 c. ř. s., nýbrž i snaha, zameziti právní nejistotu, jakou by analogické použití ustanovení těch i na omyly jiné mělo v zápětí.[10])

Že ostatně zákon opravu jinakých omylů soudem, jenž se omylu dopustil, nepřipouští, toho důkazem jsou jednak ustanovení §u 503 č. 3 c. ř. s., jednak §u 187 ex. ř.

V prvém případě jedná se o omyl soudu při zjišťování skutkových výsledků sporu, jejž lze přímo ze spisů sporných seznati a napraviti,[11]) a přece náprava omylů může se státi toliko soudem vyšším; v případě druhém nemůže rovněž soud sám, jenž se dopustil, třeba jen nedopatřením, omylu v osobě vydražitelově, v předmětu dražby neb v podmínkách dražebních, omyl svůj napraviti, takže i tu k nápravě vésti může toliko stížnost. Že v těchto případech omyl byl uznán za důvod stížnosti, není s podivem. Bylo by zajisté nespravedlivým, kdyby stranám měla být odňata možnost stížnosti i v případech omylu, jehož se dopustil ku její škodě soud sám a jenž jest povahy tak křiklavé. Právě proto nelze však ani v těchto ustanoveních všeobecný princip pro jakýkoliv omyl spatřovati.[12])

Výsledkem úvah posavadních je tedy poznatek, že ani v těch případech, ve kterých zákon při processních úkonech vůli zkoumati káže, ničeho na tom nezáleží, zda-li vůle projevená s vůlí sku-

---

[10]) *Pollak*, str. 470, 471.

[11]) *Mat.* I, str. 360, *Ott* III, str. 96, *Klein*, str. 51 násl.

[12]) Označil-li tedy na př. soudce při udílení příklepu pouhým omylem jistou osobu jako vydražitele, nemůže ani sám usnesení svoje odvolati (arg. § 416 c. ř. s., § 78 ex. ř.), ani snad je následkem odporu změniti, poněvadž z tohoto důvodu odpor podati nelze (§ 184 „nur", jehož č. 6 se na případ tento nevztahuje) a poněvadž nad to odpor podati sluší před udělením příklepu, nikoliv až po něm (§ 183 ex. ř.).

Digitized by Google

tečnou opravdu se shoduje. Ve spojitosti s tímto poznatkem byl by na snadě závěr, že tím méně může zákon v případech těch, kde sám o vůli stran se nezmiňuje, na moment shody vůle váhu klásti, a že tedy theorie, na počátku tohoto odstavce zmíněná, naprostou platnost má.

Poněvadž však takováto argumentace není vždy přesvědčivou a dojem povrchnosti vzbuditi by mohla, nelze se s ní jen tak spokojiti. Naopak dlužno, nežli se pro učení, o něž se jedná, rozhodneme, správnost jeho také s jiných hledisek zkoumati a námitky, jež by se mu činiti mohly, uvážiti.

Jak již v úvodním článku bylo ukázáno, jsou processní úkony se soukromoprávným předmětem processu v tak úzké souvislosti, že mají na předmět sporu sám vliv, třeba jen nepřímý. Z tohoto vzájemného vztahu práva processního ku právu soukromému byl by však na snadě právě v otázce naší závěr, že i na processní úkony mají vliv normy práva soukromého, takže by předpisy práva soukromého v otázce, nás tu zajímající, platnosti dojíti mohly.

Vztahovati platnost norem soukromoprávných i na úkony processní, zdálo by se býti tím důvodnějším, že právo processní právě v otázce naší výslovného ustanovení nemá. Námitka tato vyžaduje blížšího přihlédnutí k věci a to tím spíše, jelikož theorie processního práva do nedávna stanovisko toto sdílela a poněvadž ještě v době nejnovější normy soukromoprávné na úkony processní beze všeho vztahovány bývají.[13])

Za tím účelem bude dobře, když si povahu úkonů soukromoprávných a úkonů processních připomeneme a rozdíly mezi oběma úkony vytkneme.[14])

Charakteristickým znakem úkonů soukromoprávných čili

---

[13]) *Trutter*, Processuale Rechtsgeschäfte, str. 41 násl., Das öst. C. P. R., str. 117 násl., *Kohler*, Gesammelte Beiträge, str. 256 násl., *Sintenis*, Der simulierte Process (Z. f. d. Z. P. XXX, str. 358 násl.), a nejnověji *Görres*, Die Haftung für den Ersatz von Kosten und Schäden nach deutschem Processrechte (Z. f. d. Z. P. XXXV, str. 313 násl.). Srv. také názor, zastávaný finanční prokuraturou v praktickém případě, uveřejněném v Jur. Bl. 48/1906.

[14]) *Pollak*, Geständniss, str. 22 násl., System, str. 354, 355, *Bülow*, Geständnissrecht, str. 74 násl., *Kohler*, Processhandlungen mit Civilrechtswirkung (Z. f. d. Z. P. XXIX, str. 1 násl.), *Cannstein*, str. 553 násl.

Digitized by Google

právních jednání je, že jednající má v úmyslu způsobiti jistý účinek právní, jež to které právní jednání má dle práva objektivního v zápětí. Každé právní jednání má tedy jistý právní následek určitého obsahu. Touto svou samostatností co do způsobení účinků právních liší se však právní jednání právě zásadně od úkonů processních; neboť process skládá se z celé řady úkonů, jednotlivý úkon processní nejeví tu samostatných účinků právních, nýbrž účinek ten způsobí teprve všechny processní úkony dohromady. Při právních jednáních vidíme tedy samostatnost a způsobení určitých následků soukromoprávných, při processních úkonech naproti tomu nesamostatnost jednotlivých úkonů, způsobení účinku jediného toliko spolupůsobením veškerých úkonů jakožto organického celku, a to účinku ne soukromoprávního, nýbrž čistě processního. Ovšem tento konečný účinek processních úkonů bude míti na sporné právo soukromé rozhodný vliv, ježto se jím toto zjišťuje, uskutečňuje, neb se jím jeho neexistence vyslovuje; avšak vliv tento nepůsobí processní úkony stran o sobě přímo, nýbrž jen konečný výsledek jich, na jehož způsobení strany toliko nepřímo, přiváděním látky sporné, nabízením důkazů a pod. podíl mají.[15])

Již tento podstatný rozdíl v povaze úkonů soukromoprávných a úkonů processních zdá se varovati před používáním norem práva soukromého v otázce vůle a vad jejích na úkony processní. V náhledu tomto utvrzuje však ještě jiná okolnost, jíž jsme se již na jiném místě, pojednávajíce o přípustnosti konkludentních činů processních, dotkli. Processem mají totiž vady vůle, jež se sběhly při soukromoprávných jednáních, býti odhaleny, rozhodnutím soudním v processu vydaným mají býti účinky vadných projevů soukromoprávných odčiněny; aby se tak státi mohlo, uvádí se celý aparát processní v pohyb. Kam by se však dospělo, bylo-li by připuštěno jednotlivým prohlášením, jež se stala v processu samém, z důvodů vad vůle odporovati, a tím v rámci processu, jehož předmětem bylo právo soukromé, nesčíslnou a nekonečnou řadu processů jiných připouštěti, jichž předmětem by byly

[15]) Tím nemá být ovšem řečeno, že jednotlivé processní úkony veškerých civilněprávních účinků naprosto postrádají; tak může míti na př. podání žaloby za následek přetržení promlčení, ručení za plody a náklady a pod. Srv. *Ott* II, str. 52 násl., *Kohler*, Z. f. d. Z. P. XIX, str. 4 násl. O processním smíru pojednáno v § 7 zvláště.

Digitized by Google

processní úkony samy? [16]) Je-li již v právu soukromém z důvodů bezpečnosti právní a za účelem usnadnění právního obchodu vadám vůle přiznán na právní jednání vliv měrou jen obmezenou, musí právě tytéž důvody vliv takový na úkony processní naprosto vyloučiti.

Úvahy dosavadní vedou tedy k poznání, že při processních úkonech k účinnosti jich stačí pouhá vůle, úkon ten předsevzíti, o sobě, bez ohledu na to, v čem projev ten se zakládá, tedy vůle processním úkonem jaksi abstraktně projevená.

Majíce na mysli tento poznatek, zodpovíme snadno také otázky s ním související. Tak nejprve otázku ohledně přípustnosti a účinnosti processu simulovaného,[17]) otázku o vlivu donucení na platnost processních úkonů (§ 870 obč. z.), o vlivu podstatného omylu, v nějž strana odpůrcem snad uvedena byla (§ 871 ob. ř. z.), o vlivu nedorozumění (§ 869 obč. z.), omylu v motivu (§ 901 obč. z.),[18]) jakož i o přípustnosti obmezení vůle při úkonech processních časem či podmínkou (§§ 695 násl., 897 násl. obč. z.).[19]) Veškery tyto vady, pokud se týče obmezení vůle, jsou při processních úkonech bezvýznamny.

Věta tato vyžaduje však ještě jistého obmezení, jehož theorie, o niž se jedná, jak se zdá, nečiní. Neboť vzhledem k tomu, že celé processní řízení sleduje jediný účel, aby totiž vydáno bylo rozhodnutí spravedlivé, tedy rozhodnutí, spočívající na základech skutkových, jež jsou v souhlasu se skutečností, musí soud připustiti během sporu i taková tvrzení, jež mají za předmět dřívější prohlášení strany, v témž processu učiněná, a uplatňují vady vůle, jimiž právě ona prohlášení trpí. Byl-li tedy snad žalovaný donucen žalobcem, aby jisté prohlášení v processu učinil, na př. pravost listiny neb pohledávky zažalované uznal, a tvrdí-li dříve ještě, než-li na základě tohoto vadného prohlášení rozsudek vydán bude, že k prohlášení tomu byl donucen, nesmí soud tvrzení toto ignorovati z toho důvodu snad, že prohlášení ono již se bylo vůči soudu platně stalo, nýbrž musí i na toto

[16]) *Pollak*, str. 360.

[17]) Jinak *Sintenis* l. c.

[18]) Srv. *Krainz-Pfaff-Ehrenzweig*, System des öst. Privatrechtes (3. vyd.) I, str. 266 násl.

[19]) *Krainz-Pfaff-Ehrenzweig*, l. c. I, str. 278 násl.

Digitized by Google

nové přednesení strany, — pokud v něm neshledá úmysl spor protahovati,[20]) — při zjišťování skutkového podkladu svého rozhodnutí ohled vzíti.[21]) Jen tehdy, jestliže vady vůle až do skončení sporu v první instanci uplatňovány nebyly a rozhodnutí vydáno, stávají se i ona vadná prohlášení naprosto účinnými.

Ovšem obmezení tuto vytknuté platí jen tam, kde soud není na prohlášení strany o sobě vázán, totiž v tom smyslu, že by musil vzhledem ku jistému prohlášení také jistý, zákonem pro toto prohlášení již z předu vyslovený processní úkon předsevzíti, nýbrž kde naopak soud má právo i povinnost, veškeré, pro své rozhodnutí důležité okolnosti zjistiti, zda-li věc ku rozhodnutí již způsobilá, posouditi a na takto získaném podkladu rozhodnutí vydati. Tam však, kde takovéto zjišťování skutkového materiálu je buď povahou věci či zákonem vyloučeno, kde tedy prohlášení působí, jakmile ku vědomí soudu došlo, platí shora vytčená věta o bezvýznamnosti vad projevu naprosto a bezvýjimečně.

Příklad pro první kategorii poskytuje písemné odstoupení od odvolání, jež bylo odpůrcem na odvolateli vynuceno a jež přes to zůstává účinným, i kdyby lhůta odvolací posud nebyla uplynula, takže z tohoto důvodu podání nového odvolání možným bylo,[22]) příklad pro druhou kategorii poskytuje podání při exekuční dražbě, na něž jest držitel vázán, jakmile bylo soudem připuštěno, tak dlouho, dokud nebude učiněno podání vyšší (§ 180 posl. odst. ex. ř.), tedy zejmena i tenkrát, jestliže se snad dražitel přeřekl podav místo 5000 K obnos 10.000 K.[23])

Majíce obmezení zmíněné na mysli, můžeme tedy vysloviti zásadu, že process s vadami častěji naznačenými v první instanci již. provedený v platnosti zůstane; obmezení processních úkonů časem neb podmínkou jest nepřípustno.[24])

---

[20]) I v tomto případě je ono přednesení alespoň pro instanci odvolací zachováno (§ 417 č. 4 c. ř. s.).

[21]) To neuznává, jak se zdá, *Pollak*, str. 394, žádaje ku zpětvzetí uznání svolení odpůrcova.

[22]) *Ott* III, str. 18.

[23]) Z tohoto hlediska bylo řešiti praktický případ, jejž sděluje *Lehmann*, Die Zwangsversteigerung nach der öst. E. O. (1906) str. 274 násl.

[24]) *Pollak*, str. 460, 461. Podmínka je ovšem připuštěna při processním smíru.

Digitized by Google

Že rozhodno jest provedení sporu v první instanci pro otázku naši, jde na jevo z toho, že vzhledem ku obmezené přípustnosti novot v řízení odvolacím (§ 482 c. ř. s.) nebude lze vady vůle v řízení tomto s úspěchem uplatňovati. Ovšem poskytne pomoci, ale jen v případech trestního skutku, žaloba o obnovu (§ 530 č. 1—4 c. ř. s.)[25])

Výsledek tento zdá se být ovšem pro sporné strany nanejvýše nepříznivým a v rozporu s právním citem. Rozpor tento však mizí po bedlivějším přihlédnutí k oněm zařízením processuálním, jež právě mají neshodu vůle projevené s vůlí skutečnou, jakož i ostatní vady vůle, učiniti nemožnými neb alespoň zcela výjimečnými.[26]) Ustanovení zákona, tento účel sledující, jsou dosti četná a k dosažení účelu toho také způsobilá. Je přirozeno, že ustanovení zmíněná jsou četnější a intensivnější ve vlastním processu, poněvadž je jich tu více zapotřebí, nežli v řízení exekučním, jež operuje již na základu pevném, titulem exekučním daném. Avšak přes to setkáváme se i v řízení exekučním s opatřeními, účel zmíněný sledujícími.

a) Co se tkne vlastního processu, sluší tu především uvésti, že je stranám dovoleno, aby mohly svoje návrhy měrou co nejobsáhlejší, — a to beze všeho odůvodnění, proč tak činí, — bráti zpět, aby udání skutková či důkazy nabízené mohly doplňovati, měniti, opravovati (§ 235 IV c. ř. s.), ano aby i výslovné doznání během sporu učiněné mohly odvolati, při čemž rovněž není dle práva našeho — na rozdíl od práva německého (§ 290 něm. c. ř. s.) — nutno odůvodňovati neb dokazovati, že původní doznání pravdě neodpovídá *a* omylem způsobeno bylo (§ 266 c. ř. s.). Stejný účel sleduje i ustanovení, že strana processním zmocněncem zastoupená

[25]) Pokud lze jakési nápravy hmotné újmy straně způsobené dosíci tím, že straně poskytnut civilněprávní (tedy nikoli processuální) nárok na náhradu škody, processem vadným jí způsobené, aneb pokud oproti processům simulovaným právo civilní odpomoci poskytuje, je jiná otázka, jež se z rámce tohoto spisu vymyká. Srv. *Kohler*, Processrechtliche und bürgerlichrechtliche Elemente im Process und Zwangsvollstreckung, Grünhuts Ztschr., sv. 33, str. 564 (pro použití § 826 něm. zák. obč.), *Neméthy*, AÖGZ., č. 44 a 45/1902 (pro zvlášť upravenou žalobu na náhradu).

[26]) *Pollak*, str. 359 násl.

Digitized by Google

doznání neb jinaká skutková prohlášení jím učiněná ihned odvolati neb opraviti může (§ 34 c. ř. s.).

Neshodě vůle projevené s vůlí skutečnou při úkonech processních zabrání neb ji obmezí ona ustanovení, jež předpisují, že odpůrci musí být mezi doručením přípravného podání neb opisu protokolu a rokem položeným ponechána přiměřená lhůta, aby se mohl k ústnímu jednání dostatečně připraviti aneb aby si mohl advokáta v čas zříditi a jej informovati (§ 139 c. ř. s.); neshodě takové zabrání dále zvýšená pozornost stran při ústním jednání, jež během jednání i u stran ku projednávání před soudem nezvyklých a následkem toho z počátku snad neklidných a rozčilených vrchu nabývá, takže následkem zvýšené pozornosti prohlášení stranami učiněná zajisté bedlivě uvážena budou. Nesluší také přehlížeti, že shoda vůle skutečné s vůlí projevenou při processních úkonech stran podporována bude i vážným, důstojným a klidným řízením sporu soudcem, jež jest přední zárukou opravdovosti, vážnosti a úplnosti prohlášení stran, poněvadž obě strany stejnou důvěru k soudci nabudou, vážnost situace si uvědomí a přirozeného klidu mysli nabudou.

Bylo by si jen přáti, aby processní soudce kromě znalostí odborných, k důkladnému a správnému projednání sporu nutných, povždy měl také výše zmíněné vlastnosti osobní, jež jsou pro řádné konání spravedlnosti zejmena tam, kde strany jednají bez advokátů, stejně důležity a nezbytny.

V souvislosti s tím, co právě řečeno bylo o celkovém řízení sporu soudem, uvésti sluší, že je povinností předsedy senátu, resp. samosoudce, aby stranu k udání okolností pro rozhodnutí závažných přiměl, aby toho dbal, aby udání neúplná neb nedostatečná byla doplněna, látka processní za účelem pravdivého zjištění celého stavu věci zevrubně a důkladně probrána a vyčerpána byla, že má nejenom předseda, nýbrž i ostatní členové senátu právo dotazovací co nejobsáhlejší, takže právě dotázkou takovou bude možnému omylu neb nedorozumění strany zabráněno; témuž účelu slouží upozornění strany, jež něco jiného uvádí, než co uvedla v přípravném podání neb co uvedla již dříve, předsedou (§ 182 c. ř. s.).

Také odpůrce má právo za účelem objasnění celého stavu věci klásti straně dotázky, buď přímo, buď prostřednictvím před-

Digitized by Google

sedy; aby pak dotázkami odpůrcovými strana snad právě v omyl uvedena býti nemohla, o to postará se předseda resp. senát tím, že otázku takovou nepřipustí (§ 184 c. ř. s.).

Zvláště nadto postaráno bylo se zákonem o osoby práva neznalé a advokátem nezastoupené, projednávající před soudem okresním, kdež uloženo soudci za povinnost, aby stranám takovým potřebný návod ku předsevzetí processních úkonů dával, aby je zvláště poučil o právních následcích, jež má úkon neb opominutí jeho v zápětí (§ 432 c. ř. s.).

S druhé strany processní právo stará se o to, aby prohlášení stran nebylo s o u d e m špatně vykládáno a následkem nesprávného porozumění za základ rozsudku položeno; v případech těchto vězí omyl ne v prohlášení strany samé, nýbrž ve výkladu a pochopení jeho soudem. Proto je soud povinen, protokol o ústním jednání u přítomnosti stran a za jejich kontroly sepsati, jej stranám ku prohlédnutí předložiti neb přečísti, a jsou strany oprávněny upozorniti soud na to, že vylíčení obsahu jednání protokolem skutečnému průběhu neodpovídá, zejmena tedy také, že prohlášení jich soudem nesprávně pochopeno a protokolováno bylo, následkem čehož soud dodatkem ku protokolu obsah jeho opraviti má. Neučiní-li tak, může strana proti protokolu podati o d p o r, jehož význam soud odvolací posoudí, po případě po ústním jednání o záznamech a údajích odporem postižených (§ 212, 498 II c. ř. s.). Téže snaze děkuje původ svůj ustanovení, že může strana v řízení před soudy okresními podati o d p o r proti skutkové podstatě rozsudku, jíž bylo vylíčení děje sporného po skončení jednání při jediném roku vyhraženo (§ 445 c. ř. s.), neb proti usnesení průvodnímu, jež v písemném vyhotovení vydáno býti musí a vylíčení obsahu přednesení stran obsahuje, poněvadž důkaz má býti proveden před soudem dožádaným (§ 444 c. ř. s.).[27])

[27]) Právě předpisy tyto dotvrzují správnost náhledu, dle něhož processní úkony posuzovány jsou jen dle své zevnější podoby a dle něhož tedy při nich na neshodě vůle skutečné s vůlí projevenou, tedy na vniterném obsahu, nezáleží. Neboť kdyby strana mohla svůj processní úkon zvrátiti a jemu odporovati z toho důvodu, že vůle skutečná se s vůlí processním úkonem projevenou neshodovala, pak by tím spíše odporovati mohla, a t o b e z e v š e h o č a s o v é h o i m í s t n í h o o b m e z e n í, oněm processním úkonům, jež ona sice správně předsevzala, jež s o u d

Digitized by Google

b) Také v řízení exekučním seznati lze snahu zákona, jež směřuje ku docílení projevů s vůlí skutečnou shodných. Sem patří ustanovení, že soud exekuční má si všeliká objasnění, jež se mu zdají potřebnými, i z moci úřadu opatřiti (§ 55 III ex. ř.), dále ustanovení pečující o náležité poučení stran i účastníků (§§ 116, 123, 127 III, 128, 170, 171, 172 III, 183, 206 I, 210, 285 III ex. ř.); sem patří dále i ustanovení ukládající soudci povinnost, aby při dražebním roku všeliká v y s v ě t l e n í, jichž si účastníci ohledně nemovitosti prodávané a všelikých poměrů, jí se týkajících, přejí, podal (§ 178 posl. odst. ex. ř.), jakož i ustanovení, dle něhož k žádosti toho kterého dražitele může mu soudcem dána býti krátká lhůta na r o z m y š l e n o u (§ 181 I ex. ř.), konečně i předpis, dle něhož po skončení dražby osoby, jež dražily, jakož i přítomní a o dražebním roku vyrozumění účastníci mají byti soudcem nejen o důvodech, z nichž odpor proti příklepu podán býti může, poučeni, nýbrž přímo i d o t a z o v á n i, zda-li a z jakého důvodu odpor podávají (§ 182 I ex. ř.).

§ 6.

Souhlas stran při processních úkonech.

Process předpokládá protilehlé zájmy stran, sebe na vzájem potírajících, z čehož jde, že i processní úkony obou stran z pravidla, je-li řízení opravdu sporným, p r o t i s o b ě namířeny

---

ale následkem s v é h o o m y l u nesprávně protokoloval, a mohla by tedy přes to, že protokol (skutková podstata rozsudku, usnesení průvodní) prohlášení její jinak podává, zemena i ve vyšší instanci dovolávati se toho, že svoje prohlášení učinila ve skutečnosti z c e l a j i n a k, než jak v protokolu obsaženo je. Za tím však zákon stanoví, že, pokud proti protokolu výslovný odpor podán nebyl, týž činí p l n ý d ů k a z o průběhu a obsahu jednání, což nutně i na zmíněné surrogáty protokolu vztahovati dlužno (§ 215 c. ř. s.). To znamená, že, chce-li strana zmíněné vady protokolování o d v o l á n í m uplatňovati, musí sama provésti d ů k a z nesprávností tvrzených (§ 292 II c. ř. s.), čímž jí náprava sběhšího se omylu soudu značně stížena je. V instanci dovolací je však i tento odvod vyloučen, protože nesprávnost protokolu, jakou tu na mysli máme, důvodem dovolacím vůbec není (arg. § 503 c. ř. s.).

Digitized by Google

budou.[1]) Přes to však shledáváme i v právu processním celou řadu processních úkonů, jež přípustny jsou toliko za s o u h l a s u obou stran; takovéto souhlasem obou stran předsevzaté processní úkony jsou pak z pravidla i pro soud z á v a z n y. Toliko výjimečně není soud ani takovým souhlasem obou stran vázán.

Zjev zmíněný vysvětliti sluší zásadami, jimiž ode dávna processní právo je ovládáno, totiž jednak zásadou d i s p o s i č n í, jež se vztahuje na ovládání práva sporného stranami, jednak zásadou p r o j e d n a c í, jež se vztahuje na obsah i rozsah processní látky, stranami jak co do okolností faktických, tak co do důkazů soudu předkládané.[2])

Zásadami těmito je ovládáno i nové processní právo rakouské, třebas některá ustanovení jeho zdála by se nasvědčovati tomu, že zásada projednací byla jím opuštěna. Neboť při bedlivějším přihlédnutí k dotyčným ustanovením (§§ 182, 183 c. ř. s.) seznáváme, že tu zásada projednací opuštěna nebyla, nýbrž že byla toliko modifikována, a to jen za tím účelem, aby látka sporná byla co nejsprávněji zjištěna a aby tedy, pokud vůbec možno, byl skutkový stav věci v processu zjištěný totožným se skutečností.[3]) Není tedy správným tvrzení, že nové právo processní zásadu projednací opustilo a zásadu officiálnosti a zásadu inkvisiční přijalo.[4])

---

[1]) Ovšem nenáleží ku pojmu processu povždy nutně s p o r obou stran, tedy s p o r n o s t věci, jelikož řízení processní je tu i v případech uznání nároku zažalovaného žalovaným, neb naopak vzdání se ho žalobcem. Srv. *Ott*, Rechtsfürsorgeverfahren, str. 75, *Wach*, Handbuch des deut. Z. P. R. I. str. 8.

[2]) Zásadou officiální byl ovládán pruský soudní řád ze dne 6. července 1793 a jest ovládáno dosud řízení o neplatnost manželství z důvodu veřejnoprávního (§ 94 obč. z., dv. dekr. z 23. srpna 1819 č. 1595 sb. z. s., min. nař. z 9. prosince 1897 č. 283 ř. z.).

[3]) *Ott*, Soust. úvod I, str. 254 násl., Rechtsfürsorgeverfahren, str. 145, *Menoušek*, O účelu civilního processu, Právník 1902, str. 845 násl.

[4]) Jak učí i nejnověji *Cannstein*, Z. P. R. str. 85—88 (jako již v r. 1902 ve své inaugurační přednášce „Über den Zweck des Civilprocesses"), částečně *Neumann*, str. 442, *Trutter*, 150 násl.; proti tomuto názoru *Rintelen* v recensi Cannsteinova spisu (Jur. Vjschr., sv. 38, str. 93). Pro zásadu projednací srv. *Pollak*, System, str. 411 násl., *Schuster*, str. 207 násl.; *Ullmann*, str. 38. *Skedl*, I, str. 10 mluví o „Officialmaxime in ihrer Richtung auf das materielle Processleitungsrecht des Richters (Princip der

Digitized by Google

Důkazem toho, že i nové právo processní je ovládáno zásadami shora zmíněnými, jsou — kromě jiných — právě ona ustanovení, zaručující souhlasně projevené vůli obou stran značný vliv na průběh i obsah řízení zahájeného.

Dříve, nežli přikročíme ku všeobecné charakteristice těchto souhlasem obou stran předsevzatých úkonů processních, je nutno, abychom nejprve zjistili, ve kterých případech zákon zmíněný souhlas obou stran žádá aneb dovoluje. Při tom budiž připomenuto, že v tomto odstavci hledíme toliko k oněm úkonům processním, jež se týkají průběhu neb obsahu řízení samého, tedy k úkonům processním rázu formálního; v odstavci následujícím pak pojednáme o úkonech processních, jež se týkají nároku sporného sama, a jsou rázu materielního.

Processní úkony vyžadující souhlasu obou stran, možno roztříditi dle následujících hledisek:

I. Souhlasné úkony processní, jež se týkají stran sporných:

a) Vedlejší intervenient může se svolením obou stran sporných vstoupiti jako strana v právní rozepři na místě toho, k němuž byl přistoupil (§ 19 II c. ř. s.).

b) V případech těch, kdy auktor žalovaným jmenovaný uzná při prvním roku poměr žalovaným tvrzený, a kdy se žalobce domáhá nároků, jež nejsou dotčeny poměrem, co do zastupování mezi auktorem a žalovaným stávajícím, může auktor toliko se svolením obou stran sporných na místo žalovaného jako strana do rozepře vstoupiti (§ 23 I c. ř. s.).

c) Nabyvatel věci neb pohledávky ve spor uvedené, po zahájení sporu zcizené, může ve spor vstoupiti jako strana toliko se svolením dosavadních stran (§ 234 c. ř. s.)[5])

Ve všech tuto uvedených případech je shoda stran pro soud závaznou.

II. Souhlasné úkony processní, jež se týkají předmětu sporu:

---

amtlichen Sachverhaltsermittelung, freie Forschungsmaxime)" ačkoli v tomto principu princip inkvisiční nespatřuje (str. 15, p. 27 ibid.).

[5]) K výkladu § 234 c. ř. s. srov. zejm. *Petschek*, Zwangsvollstreckung in Forderungen I, str. 236 násl.

Digitized by Google

a) Po zahájení sporu může žalobce svou žalobu změniti, zejmena žalobní prosbu rozšířiti (pokud se tím příslušnost processního soudu nemění), za s o u h l a s u žalovaného (ať výslovného, ať mlčky daného, o čemž viz § 4 tohoto spisu) (§ 235 II c. ř. s.).

b) Žalobce může po početí prvního roku, k němuž se žalovaný dostavil, aneb později, vzíti svou žalobu zpět jen za souhlasu žalovaného (§ 237 c. ř. s.).[6])

c) Rozšíření odvolacích návrhů neb důvodů, jakož i nahražení jich jinými v ústním jednání odvolacím, jest možno jen se s v o l e n í m odpůrce odvolatelova, ať výslovně, ať mlčky daným (o čemž viz § 4 tohoto spisu) (§ 483 c. ř. s.).

I v těchto případech je souhlas stran pro soud závazným.

III. Souhlasné úkony processní, týkající se l á t k y p r o c e s s n í, zejmena důkazů:

a) Prohlásí-li se obě srrany souhlasně proti připuštění důkazu listinami neb svědky, nemůže soud důkazy tyto připustiti (§ 183 III c. ř. s.). Byly-li důkazy tyto soudem již připuštěny, jest ku vzdání se jich zapotřebí souhlasu obou stran tenkrát, jestliže listina byla již soudu předložena, aneb jestliže svědek za účelem výslechu se k soudu již dostavil (§§ 302, 345 c. ř. s.).

b) Schází-li provedení jednotlivých důkazů, jež má obstarati soudce dožádaný, může soud prohlásiti jednání za skončené před provedením těchto důkazů, vzdají-li se obě strany jednání o výsledku jich (§ 193 III c. ř. s.).

c) Soud může upustiti od toho, aby svědek neb znalec vzat byl do přísahy, když obě strany se přísahy vzdají (§§ 336 II, 358 I c. ř. s.).

V případě *a*) je shoda stran pro soud závaznou, nikoli však v případech *b*) a *c*). Neboť v případě *b*) může soud i tenkrát,

---

[6]) Dle mínění převládajícího (a správného) bez vzdání se nároku žalobního (*Neumann*, str. 567, *Schuster*, str. 239, 240, *Ott* II, str. 54 násl., *Trutter*, str. 74), dle mínění druhého jen za současného vzdání se nároku žalobního (*Pollak*, str. 383). Také otázka, lze-li žalobu vzíti zpět po vydání rozsudku první instance, je velmi sporna; p r o srv. *Pollak*, str. 384 (vzdá-li se žalobce současně nároku žalobního), *Ott*, Soust. úvod III, str. 80, *Schuster*, 239 (bez obmezení), p r o t i *Neumann*, str. 565, *Ullmann*, str. 86, *Trutter*, str. 97, *Lohsing*, Jur. Bl. 10/1906, *Demelius*, str. 400, 401.

Digitized by Google

když strany se souhlasně jednání o výsledku důkazů, před soudem dožádaným provedených, vzdaly, po dojití spisů o provedení důkazů opětné zahájení jednání skončeného nařídit, pokládá-li to buďsi vzhledem ku výsledku provedeného důkazu, buďsi vzhledem ku prohlášením stran při provádění důkazu učiněným za potřebné (§ 194 c. ř. s.); nemá zajisté souhlasem obou stran, jenž dán byl v neznalosti výsledků důkazu neb nových, důkazem tím teprve na jevo vyšlých okolností, ani soud přinucen, vynésti rozsudek na podkladu neúplném a nejasném, ani stranám býti zabráněno, nová prohlášení při provádění důkazu činiti.

Také v případech *c*) nemůže být shoda stran pro soud závaznou, protože soud uvažuje hodnověrnost svědecké neb znalecké výpovědi dle svého přesvědčení a nelze mu tedy brániti, aby, považuje-li za účelem svědomitého posouzení věrohodnosti té vzetí svědka neb znalce do přísahy nutným, přísahu přes souhlas stran přece nařídil.

IV. Souhlasné úkony processní, jež se týkají otázky, který soud ku rozhodnutí neb spolupůsobení je povolán.[7])

a) Je-li následkem úplného neb částečného zrušení rozsudku první instance pro zmatečnost dalšího jednání potřebí, takže soud odvolací věc vrátí buď soudu první instance, buď — v případech zmatku dle §§ 477 č. 1 a 2 c. ř. s., — jinému soudu stejného druhu, v obvodě odvolacího soudu ležícímu, mohou obě strany souhlasným prohlášením, ve lhůtě osmidenní po doručení rozhodnutí soudu odvolacího učiněným, soud odvolací přiměti k tomu, aby po provedení potřebného nového jednání ve věci sám rozhodnul (§ 478 III c. ř. s.). Souhlasný návrh obou stran je tu tedy pro soud odvolací závazným.[8])

---

[7]) O smlouvě prorogační, jež není úkonem processním, zmíníme se zvláště.

[8]) *Ott*, III, str. 10, 60, *Pollak*, str. 648; v případech těchto projednává soud odvolací sice na místo první instance, ale nikoli v tom smyslu, že by z rozsudku soudu odvolacího mělo místo toliko odvolání k soudu nejvyššímu a nikoli dovolání. Srv. *Neumann*, str. 904 násl., *Schuster*, str. 455, pozn. 19, *Sperl*, Vereinbarung der Zuständigkeit, str. 74, p. 14, str. 78, pozn. 20, *Skedl*, I, str. 105, p. 16, *Demelius*, str. 637. *Bílý*, Právník 1903, str. 345 násl., odp. min. k § 478; jinak *Pollak*, Verzicht auf die untere Instanz, str. 17 násl., System, str. 648.

Digitized by Google

b) Sezná-li soud odvolací, že rozsudek první instance trpí nedostatky v § 496 c. ř. s. uvedenými, a zruší-li jej proto, mohou strany srovnale navrhnouti, aby odvolací soud na místo vrácení sám rozsudkem ve věci samé rozhodnul, doplniv dle potřeby jednání v první instanci provedené (§ 496 posl. odst. c. ř. s.). Nárok takový nelze činiti po doručení vyřízení soudu odvolacího, nýbrž již při odvolacím jednání samém, jak vychází na jevo z toho, že zákon tu nijakou lhůtu nepředepsal a návrhu stran na roveň postavil uvážení soudu, jež přirozeně musí se státi dříve, nežli usnesení zrušovací stranám doručeno bude.[9])

Sporno jest, je-li tento návrh stran pro soud odvolací závazným. Doslov zákona („kann") nasvědčuje ovšem tomu, že návrh stran pro soud závazným není;[10]) avšak vzhledem k tomu, že zákon v § 478 c. ř. s. vázanost soudu na souhlasný návrh stran stanoví, že ustanovení §u 478 spočívá podstatně na téže myšlence, jako ustanovení §u 496, takže nelze dobře nahlédnouti, proč by případ §u 496 v tomto bodě bylo posuzovati jinak, máme za to, že přes znění zákona, jež jest tu nahodilým, souhlasný návrh obou stran i tu soud odvolací víže. Náhledu tomu nasvědčuje i ta okolnost, že zde soud sám i bez návrhu stran ve věci samé rozhodnouti může, uzná-li to vhodným za účelem urychlení neb zlevnění processu. Tím měl býti poskytnut soudu korrektiv proti nečinnosti stran v tomto směru, z čehož vysvítá, že zákon chce, aby se ustanovení § 496 posl. odst. c. ř. s. používalo co nejčastěji. Také nelze o tom pochybovati, že tam, kde skutečně náležitosti zákonné (urychlení, zlevnění) jsou, jest soud odvolací přímo povinen ve věci samé rozhodnouti, přes to, že zákon užívá výrazu „kann". Vzhledem pak k tomu, že zákon souhlasný návrh stran na zvláštní náležitosti neváže, stavě jej bez obmezení oproti uvážení soudu,

---

[9]) *Ott*, III, str. 89, *Ullmann*, str. 150, *Demelius*, str. 659; jinak *Sperl*, Grundriss (2. vyd.) č. 707. *Bílý*, Právník 1903, str. 345, zastává názor že návrh musí být položen časově dokonce již do spisu odvolacího, maje na mysli patrně jen odvolatele, při čemž však přehlíží, že zákon žádá souhlasný návrh obou stran a že odpůrce odvolatelův nikdy asi dříve k návrhu odvolatelovu se nepřipojí, dokud soud odvolací usnesení zrušovací neprohlásil, což bude opět až při jednání odvolacím.

[10]) *Ott*, III, str. 10, 89, *Bílý*, Právník 1903, str. 345, *Ullmann*, str. 150, *Cannstein*, str. 575, *Trutter*, str. 553 násl.

Digitized by Google

jež podmíněno jest výhodou zrychlení neb zlevnění sporu, („wenn entweder beide Parteien übereinstimmend darauf antragen, oder dies nach Ermessen des Gerichtes geeignet erscheint, die Erledigung zu beschleunigen oder einen erheblichen Kostenaufwand zu vermeiden"), vycházeje ze správné úvahy, že strany, o jichž věc se jedná, bezdůvodně návrh svůj zajisté činiti nebudou, ježto se tím o jednu instanci připravují, sluší za to míti, že souhlasný návrh stran nejenom sprošťuje soud odvolací od zkoumání otázky po zrychlení neb zlevnění sporu, nýbrž že návrh takový uvážení soudu nahražuje, je vylučuje, a tudíž soud odvolací víže.[11])

c) Do skupiny této zařaditi sluší případ ten, když strany při jednání před soudem okresním, jenž mimo soudnictví všeobecné vykonává také soudnictví ve věcech kausálních, se dohodnou, aby rozsudek označen byl jakožto rozsudek vydaný u vykonávání kausální pravomoci (§ 446 I c. ř. s.). Také toto dohodnutí stran je pro soud závazným, a to bez ohledu na to, je-li souhlasný návrh stran odůvodněn neb ne, totiž, byl-li rozsudek skutečně vynesen u vykonávání kausální pravomoci neb ne. To vychází z toho, že § 446 zmiňuje se jednak o návrhu jedné strany na přijetí dodatku zmíněného, jenž podroben je přezkoumání soudcovskému, jednak o dohodě stran.

Nemělo-li by mít však dohodnutí toto účinku soud vížícího, pak by zmínka o dohodnutí se stran vedle jednostranného návrhu byla naprosto zbytečnou a bezvýznamnou. Tomu není na odpor ani § 3 jur, n., pokud žádá, aby rozsudek byl nejen označen jako u vykonávání pravomoci té kausální vydaný, nýbrž také, aby byl u vykonávání pravomoci té vynesen („gefällt"), poněvadž pojetí dodatku zmíněného neb odepření téhož v odpor bráno býti nemůže (§§ 446 II, 487 c. ř. s.), čímž ustanovení § 3 j. n. modifikováno bylo v ten způsob, že záleží toliko na označení rozsudku.[12])

[11]) Souhlasně *Pollak*, str. 651 (neudávaje důvodů), *Schuster*, str. 455 (ne zcela jasně). — I v tomto případě jedná soud odvolací na místě instance prvé a nikoliv jako soud odvolací, takže tu strany se svým přednesením nejsou odkázány na hranice pro řízení odvolací vytknuté. Srv. *Ott*, III, str. 148, *Bílý*, l. c. str. 346, 347, *Schuster*, str. 455, pozn. 19, *Skedl*, I, str. 105, p. 16, rozh. nejv. soudu 745/V úř. sb.; jinak *Pollak*, System, str. 651, Verzicht, str. 13 násl.

[12]) *Pollak*, str. 331, jenž kromě toho v pozn. 16. poukazuje na odpor ve znění § 446; *Sperl*, Vereinbarung, str. 72, pozn. 12, *Klein*, str. 271, *Schuster*,

Digitized by Google

Význam dohodnutí toho jeví se v řízení odvolacím; neboť o odvolání z rozsudků, dodatkem zmíněným opatřených, rozhodují soudy neb senáty obchodní, námořské neb horní (§§ 3 jur. n., 487 c. ř. s.), jež jsou na označení to vázány a nemohou se nepříslušnými prohlásiti (§ 487 c. ř. s.), takže se tu může proti předpisu §u 104 II jur. n. státi, že věc náležející ku pravomoci obecné bude v druhé instanci projednávána před soudem kausálním. Tím ovšem není řečeno, že by soud odvolací nemohl ani z jinakého důvodu nepříslušnosti soudu první instance, jež prorogací zhojitelna nebyla, (na př. protože věc patřila v ý l u č n ě před soudy sborové § 104 II jur. n.), rozsudek první instance zrušiti (§ 477 č. 3 c. ř. s.), jelikož by se tím ustanovení § 446 c. ř. s., jež jest povahy výjimečné, ocitlo v nevysvětlitelném odporu s ustanovením § 104 jun. n. a souhlasnému úkonu processnímu by se bezdůvodně přiznávala větší moc, nežli mimoprocessuální smlouvě stran.[13])

d) Jedná-li se při ústním jednání o smír mezi stranami, mohou tyto býti za účelem pokusu smíru neb sepsání jeho poukázány před soudce z příkazu neb dožádání činného, ale jen tehdy, jestliže k tomu obě svolí (§ 204 II c. ř. s.). Souhlas stran bude tu pro soud zajisté rozhodným, tak že soud žádosti stran povždy vyhoví. Tím získají strany tu výhodu, že mohou samy i ve sporech advokátských smír uzavříti, jelikož před soudcem z příkazu činným neb dožádaným zastupování advokátem nutným není (§ 27 II c. ř. s.).

e) Jestliže strany před soudem živnostenským při prvním roku s o u h l a s n ě se vzdají toho, aby přísedící přibráni byli, má předseda soudu živnostenského ihned projednávati ve věci hlavní. Souhlas stran je tu pro soud závazným (§ 28 II zák. ze dne 27. listopadu 1896 č. 218 ř. z.).

V. Jistým souhlasným úkonům processním je přiznán vliv na z a h á j e n í i p o k r a č o v á n í ve sporu.

---

str. 418, *Ullmann*, str. 143, *Demelius*, str. 603. Jinak *Pantůček*, l. c. str. 80, zastávaje náhled, že může soud kausální jakožto soud odvolací nepříslušnost svou vysloviti i tenkrát, je-li rozsudek naříkaný dodatkem ve smyslu §u 446 c. ř. s. opatřen, jestliže však soud odvol. na základě spisů nabude přesvědčení, že věc spadá v obor pravomoci obecné.

[13]) Souhlasně *Ott*, III, str. 74; jinak (?) *Klein*, str. 271. O rozdílech smlouvy prorogační od processních úkonů souhlasných pojednáváme níže.

Digitized by Google

a) Před soudy okresními mohou strany v určité dny, které napřed ustanoveny a na soudním domě vyhláškou oznámeny buďtež, bez předvolání se dostaviti, aby zahájily spor a o něm jednaly (§ 439 c. ř. s.). Účel tohoto ustanovení nese sebou, že soud strany se dostavivší na dobu jinou neb na pravidelné podání žaloby odkázati nemůže, případy mimořádné vyjímajíc.

b) Strany sporné mohou se při ústním jednání dohodnouti o k l i d řízení (§ 168 c. ř. s.) první instance neb řízení konaného soudem odvolacím na místo soudu prvé instance (§§ 478 posl. odst., 496 posl. odst. c. ř. s.), aneb soudu o z n á m i t i, že se o klid řízení mimosoudně dohodly (§ 168 c. ř. s.).[14]) Připomenouti dlužno, že souhlasným úkonem processním není ujednání mimosoudní, následkem něhož strany k ústnímu jednání se nedostaví, aniž o svém ujednání soudu oznámení učiní (§ 170 c. ř. s.); neboť ujednání takové jest obyčejnou smlouvou soukromoprávnou s účinky processními, o čemž se ku konci tohoto odstavce ještě zmíníme.

Strany mohou ve všech případech ujednání klidu umluviti i delší než zákonnou dobu tříměsíční pro klid řízení (§ 169 c. ř. s.).

VI. Souhlasným úkonům processním přiznán vliv také n a l h ů t y ve sporu; neboť mohou strany všecky lhůty (i konečné) společnou úmluvou z k r á t i t i. Úmluva tato musí býti prokázána l i s t i n o u, má-li být pro soud účinnou (§ 129 c. ř. s.).[15])

VII. Některé souhlasu stran předpokládající processní úkony mají vliv na s p ů s o b v y ř í z e n í a nepřímo i na výsledek věci:

---

[14]) Otázka, mohou-li se strany o klid řízení dohodnouti ve stadiu odvolacím, je nanejvýše sporna; souhlasně s textem *Bílý*, Právník 1903, str. 343 násl. Přehled bohaté literatury o otázce této podává *Pevný*, Právník 1905, str. 1 násl.

[15]) *α*) Advokáti stran mohou společnou úmluvou z k r á t i t i i p r o d l o u ž i t i lhůtu ku vrácení prvopisů listin na stvrzenku si sdělených (§ 83 c. ř. s.). — *β*) Lhůty v §§ 2 a 3 zákona ze 6. června 1887 č. 72 ř. z. o účincích a naříkatelnosti administrativních nálezů o náhradě, vydaných úřady stálého vojska, námořnictva a zemské obrany, mohou jen z a s o u h l a s u odpůrcova prodlouženy býti (§ 4 cit. zák., čl. XI č. 5 uv. z. k s. ř.). — Avšak smluvení lhůty v prvém případě děje se přímo mezi advokáty mimosoudně, ač během processu, kdežto prodloužení lhůt v druhém případě nenastává během processu, nýbrž předchází mu, takže v případech těchto o processním úkonu mluviti nelze.

Digitized by Google

a) Oprava vady odvolacího spisu, záležející v tom, že není v něm udán rozsudek naříkaný, neb že odvolací spis neobsahuje nižádného neb určitého návrhu odvolacího, neb že odvolací důvody nejsou ani výslovně, ani zřetelným poukazem jednotlivě uvedeny, může se státi (pokud soudem odvolacím v řízení předchozím spozorována nebyla § 471 č. 3, 474 II c. ř. s.) ještě při ústním jednání odvolacím, ale toliko za (výslovného) souhlasu odpůrce odvolatelova. Odepře-li tento svoje svolení, bude odvolání usnesením zamítnuto (§ 495 c. ř. s.).

Tu tedy je souhlas odpůrce odvolatelova podmínkou dalšího řízení i spůsobu vyřízení (usnesení či rozsudek) a může míti vliv i na konečný výsledek odvolání, poněvadž je možno, že odvolání, jež pro formální vadu bylo by v případě nesouhlasu odpůrcova bývalo zamítnuto, nyní bude míti pro odvolatele výsledek příznivý.[16])

b) Strany se mohou souhlasně vzdáti toho, aby o odvolání bylo projednáváno v ústním jednání; souhlas stran tu však pro soud závazným není (§ 492 c. ř. s.).

c) Za souhlasu vymahajícího věřitele i věřitelů hypotekárních mohou soudcem býti k návrhu určena jiná ustanovení o zapravení nejvyššího podání, než jaká zákon obsahuje (§ 152 posl. odst. ex. ř.). Také tu mohou takováto souhlasem účastníků i vym. věřitele daná ustanovení míti vliv na konečný výsledek nucené dražby, poněvadž mohou míti za následek větší účast na dražení.

d) K návrhu vymahajícího věřitele může při dražbě mobilární z a s o u h l a s u ostatních věřitelů, kteří o dražebním roku zpraveni byli,[17]) soudem exekučním býti před rokem dražebním určen vyšší obnos, nežli jedna třetina ceny vyvolací, za nejnižší podání, čímž i na konečný výsledek dražby působeno bude (§ 277 I ex. ř.).[18])

---

[16]) Proti tomuto ustanovení obrací se ne zcela bezdůvodně *Trutter*, str. 551, p. 1.

[17]) Kteří věřitelé to jsou, o tom srv. *Hora*, Nauka o přístupu, str. 125, 126.

[18]) Zákon zmiňuje se ještě v § 219 II c. ř. s. o svolení obou stran k tomu, aby osoby třetí mohly do spisů processních nahlédnouti a opisy si opatřiti; avšak toto svolení není nijakým processním úkonem.

Digitized by Google

Seznámivše se s oněmi úkony processními, jež předpokládají souhlasu stran, můžeme přikročiti ku všeobecné charakteristice jich.

Ve všech těchto případech je souhlas stran nutný; účinek jeho pak záleží v tom, že strany souhlasnou svou vůlí — až na nepatrné výjimky — soud ku jistému, jimi zamýšlenému jednání neb opominutí přinutí. Jeví tu tedy souhlas stran právní účinky, avšak právní účinky rázu čistě processualního, nikoli rázu materielně právního. Z toho vyplývá, že i podmínky a účinnost těchto souhlasných úkonů processních říditi se budou výhradně právem processním, že zejmena ku processuální jich účinnosti nestačí pouze souhlas obou stran, nýbrž i projevení tohoto souhlasu o protisoudu[19]) To vychází na jevo již z povahy úkonů takových, jakožto úkonů processních; u některých ustanovil tak zákon nad to výslovně (§§ 129 I, 168, 478 in f. c. ř. s.), u jiných, jež předpokládají ústní jednání a jen při něm státi se mohou, rozumí se důsledek ten sám sebou. Dalším důsledkem toho, že se jedná o úkony processní je, že i vady vůle při těchto souhlasem stran podniknutých úkonech processních zůstanou bezvýznamny. Majíce vše to na mysli, mohli bychom tyto souhlasné úkony processní stran nazvati smlouvami processními, při čemž ovšem hlavní důraz spočívá na tom, že se jedná o smlouvy *processní*.

Avšak proti této terminologii dlužno uvésti následující: Dokud smlouvy takové nedošly ku vědomosti soudu, nejeví nijakého účinku processuálního a jsou smlouvami rázu soukromoprávného; důsledkem toho řídí se v tomto stadiu podmínky smluv těch jen právem soukromým, z čehož následuje, že v tomto stadiu jeví i vady vůle plného účinku soukromoprávného. Otázku, jsou-li takovéto (ještě) soukromoprávné smlouvy v tom směru účinnými, že splnění jich by bylo lze žalobou vynutiti, ku př. může-li strana žalovati druhou proto, že táž smlouvu o klid řízení nesplnila, smlouvu o zkrácení lhůty porušila, neb, davši mimosoudně svolení ku vstupu nabyvatele věci sporné, nyní se vzpírá svolení své před soudem projeviti a pod., nelze rozřešiti všeobecně. Je samozřejmo, že žalovatelnost bude vyloučena naprosto při oněch ujednáních stran, na něž soud vázán

[19]) *Pollak*, Geständniss, str. 50, 51.

Digitized by Google

není (III *b*) *c*), VII *b*) *c*) *d*)), jakož i v těch případech, kdy strana nijaký soukromoprávný (a contr. processuálního) zájem na splnění tom nemá (IV *a*)—*e*)), zejmena kdy nesplněním smlouvy takové jí nějaká újma ani vzejíti nemůže, poněvadž účinky, jež měly býti způsobeny souhlasným projevem obou stran, může způsobiti strana i bez souhlasu odpůrcova (II *a*), V *a*)). Avšak i v případech ostatních, kdy zájem soukromoprávný na splnění smluv takových tu jest, nelze splnění těchto smluv žalobou vynutiti, tak aby processní účinky, k nimž smlouva stran směřovala, nastaly; i když by tedy žaloba z těchto (soukromoprávných) smluv připuštěna býti mohla, nemůže nikdy směřovati na splnění smlouvy (§ 919 obč. z.), nýbrž toliko na odškodnění, a výsledek její záviseti bude od toho, lze-li straně žalované přičísti zavinění (§ 1295 obč. z.) a způsobena-li tímto zaviněním straně žalující opravdu škoda majetková (§ 1294 obč. z.).[20])

Úvahy tyto vedou tedy ku poznání, že při těchto t. zv. smlouvách processních dlužno rozeznávati stadium dvojí: jednak dobu až do sdělení jich soudu, jednak dobu po sdělení tom. V prvém stadiu nejeví smlouvy takové účinků processních vůbec, účinek soukromoprávný pak mají toliko některé z nich; způsobení účinku processního není tu vynutitelným, vady vůle posuzovati sluší dle práva soukromého, jelikož se jedná o smlouvy soukromoprávné.

Ve stadiu druhém mají smlouvy takové naopak toliko účinek processní, vady vůle jsou naprosto bezvýznamny, neboť jedná se o smluvené úkony processní, podléhající všeobecným předpisům o processních úkonech vůbec.[21]) Ale právě pro tento dvojí element při ujednáních takových a různé jich účinky dle toho, byly-li projeveny oproti soudu neb ne, nedoporučuje se, označovati shora vypočtené processní úkony jakožto *smlouvy* processní; neboť ujednání ona jsou sice smlouvami, dokud ku vědomí soudu přivedena nebyla, ale nikoli processními, nýbrž soukromoprávnými, a mění okamžikem oznámení jich soudu ihned svou povahu, stávajíce se processními úkony, souhlasem stran podnik-

[20]) Jinak *Bunsen*, Processrechtsgeschäfte (Z. f. d. P. Z. XXXV, str. 404, 405), jenž ujednáním takovým přiznává toliko účinky processní.

[21]) *Pollak*, Geständniss, str. 49 násl.

Digitized by Google

nutými, a pozbývajíce své povahy smluvní. V onom stadiu hodí se tedy na zjevy takové sice označení „smlouva", nikoli však také označení „processní", kdežto ve stadiu druhém jest sice případným označení jich jakožto útvarů „processních", nikoli však označení jich jakožto „smluv". Jak viděti, může terminologie shora naznačená snadno vésti k omylům a nedorozuměním jak v otázce podmínek, tak v otázce účinků zjevů, o něž se jedná.[22])

Vzhledem k tomu bude asi lépe, označovati tyto processní úkony jakožto *processní úkony stranami ujednané*, kteréžto pojmenování naznačuje v prvé řadě, že se jedná o „úkony processní", následkem čehož nedorozumění shora vytčená povstati nemohou.[23])

Označení toto doporučuje se však také ještě z jiného důvodu; neboť jím vytýká se zároveň rozdíl ještě oproti jiné kategorii smluv, jež jsouce pravými smlouvami soukromoprávnými, přece také p r o c e s s u á l n í ú č i n k y jeví.

Takovými smlouvami jsou: *a*) smlouva prorogační (§ 104 I jur. n.), *b*) smlouva o soud splniště (§ 88 jur. n.), *c*) mimosoudní smlouva o vzdání se opravných prostředků (§ 472 I c. ř. s.), na rozdíl od vzdání se odvolání, jež má na mysli § 472 II c. ř. s., a jež, jsouc úkonem processním, přijetí odpůrcova nevyžaduje, *d*) smlouva o rozsudí (§ 577 c. ř. s.), *e*) mimosoudní ujednání stran o klidu řízení, na němž spočívá nedostavení se obou stran k ústnímu jednání (§ 170 c. ř. s.), jež bývá pravidelně spojeno s mimosoudním odklizením sporu.[24])

---

[22]) *Pollak*, Geständniss, str. 51, 52, *Bunsen*, l. c. 404, 405; jinak *Sintenis*. Der simulierte Process (Z. f. d. Z. P., XXX, str. 384), jenž zastává názor, že pojem právních jednání i na obor p r á v a v e ř e j n é h o rozšířiti sluší a jimi takové zjevy rozuměti jest, „wenn die rechtlichen Wirkungen, als gewollte, entsprechend dem Willen des Handelnden eintreten s o l l e n", — Dle toho by tedy i každý volič, vykonávaje své právo volební, předsebral tím právní jednání „veřejnoprávní".

[23]) *Pollak*, Geständniss, str. 52, navrhuje označení „Doppelerklärung".

[24]) *Ott*, III, 16, 17, 279, 280, *Pantůček*, str. 70 p. 4, *Pollak*, Grünhuts Zeitschr. sv. 18, str. 64 násl., Geständniss, str. 48, 49, System, str. 285, 302, *Cannstein*, str. 327 násl., 575, *Bunsen*, l. c. str. 401 násl., *Sperl*, Vereinbarung, str. 64 násl. (jenž ovšem neuznává soukromoprávní povahy smlouvy prorogační), rozhodnutí nejv. soudu ze dne 24. ledna 1905 č. 244 (Zprávy Právn. Jedn. mor. str. 93/1906, z 5. října 1905 č. 15.368 č. 933/VII. úř. sb.).

Digitized by Google

Smlouvy tyto, jsouce smlouvami soukromoprávnými, podrobeny jsou tedy normám práva soukromého, pokud se týče způsobilosti k jich uzavření, vad vůle, jich platnosti, přípustnosti podmínky neb obmezení časového, naproti tomu však (výlučně) normám práva processního, pokud se týče jich přípustnosti a jich účinků. Tato posléze zmíněná okolnost nemění však na soukromoprávné povaze smluv takových praničeho a vysvětluje se jedině tím, že by se s povahou práva processního jakožto práva veřejného nesrovnávalo, kdyby stranám ponecháno bylo neobmezené právo co do úpravy otázek processuálních a kdyby se takovým smlouvám stran přiznával i vliv soud vížící.[25]) Poněvadž však otázka, ve kterém oboru práva jistá smlouva účinky své jeví, o povaze této smlouvy nerozhoduje,[26]) nemáme ani označení těchto smluv názvem „smlouvy processní", neb „processní právní jednání" za zcela případné.

Neboť *processním právním jednáním* rozuměti sluší jen ona právní jednání, jež uzavřena jsou před soudem a za jeho spolupůsobení, sice z důvodu a během processu, jakož i v mezích, processním právem stanovených, avšak s účinky v prvé řadě soukromoprávnými. Takovým právním jednáním je však toliko processní smír. Vše ostatní, co se jakožto processní právní jednání v theorii označuje, není buď vůbec právním jednáním, nýbrž úkonem processním, aneb jest sice právním jednáním, ale nikoli processním, nýbrž soukromoprávným, toliko s účinky spadajícími v obor práva processního.[27])

---

[25]) *Bunsen*, l. c. str. 406, 407.

[26]) *Pollak*, Geständniss, str. 49. — Tak na př. jeví smlouva mezi žalobcem a žalovaným po vydání rozsudku učiněná, dle níž zvítězivší žalobce žalovanému poskytne delší než rozsudkem uznanou lhůtu ku splnění, rovněž účinky v řízení exekučním, jež žalobce přes to proti žalovanému zahájil, povedouc ku zrušení zahájené exekuce (§§ 35, 36 č. 3, 40 ex. ř.), a přece nelze pochybovati o tom, že to je smlouva čistě soukromoprávní.

[27]) V literatuře práva processního panuje v otázce této pravý chaos. Tak mluví na př. *Kohler*, Processhandlungen mit Civilrechtswirkung (Z. f. d. Z. P. XXIX, str. 1 násl.) o „Rechtsgeschäft der Klage", „Rechtshandlung der Einrede", o „lösende Rechtsgeschäfte", jimiž rozumí uznání, vzdání se a processní smír; *A. S. Schultze*, Privatrecht u. Process, str. 46 násl., 287, označuje dokonce process jakožto „ein Komplex sehr mannigfaltiger Processrechtsgeschäfte, bezw. sehr mannigfaltiger Processhandlungen rechts-

Digitized by Google

§ 7.

Processní úkony dispositivní.

Bylo již poukázáno k tomu, že zásada disposiční nese sebou, že stranám právní disposice o předmětu sporu ponechána býti musí, a zejmena proti vůli stran ve sporu pokračováno býti nemůže. Vždyť jedná se ve sporu o právo s t r a n. Nemůže býti tedy nápadno, že i právo processní připouští takové úkony, jež p ř í m ý účinek buď na p r á v o s p o r n é samo mají, — ačkoliv z pravidla, jak už uvedeno, processní úkony samy o sobě přímý účinek takový nejeví, nýbrž toliko účinek nepřímý, všemi dohromady vyvolaný, — buď n a o b s a h r o z h o d n u t í soudního v ten smysl působí, že strany tu soudu závazně rozhodnutí jistého, jimi žádaného obsahu předpisují a soudu právo jinak mu příslušející, rozhodnouti spor dle zákona, na základě celého skutkového materiálu a bez ohledu na přání stran, odnímají.

Úkonem prv naznačeným je processní smír, úkony posléze zmíněnými jsou jednak vzdání se nároku zažalovaného žalobcem, jednak uznání jeho žalovaným.

---

geschäftlichen Charakters"; *Sintenis*, Z. f. d. Z. P. XXX. str. 384 násl. označuje žalobu jakožto právní jednání (Processbegründungsgeschäft, str. 386), processní úkony stran alespoň částečně, zejména vzdání se a uznání, jakožto „processualische Rechtsgeschäfte" (str. 390 ibid.); *Bunsen* l. c. str. 401 násl. zahrnuje názvem „Processrechtsgeschäfte" smlouvy soukromoprávné s účinky processními; *Trutter*, Processualische Rechtsgeschäfte, str. 41 násl., 100 násl., Das Öst. C. P. R., str. 122 násl. rozeznává jednostranná (na př. žaloba), nerovně vzájemná (na př. změna žaloby opominutím námitky žalovaného připuštěná) a pravá vzájemná právní jednání (na př. smlouvu prorogační) (o celé otázce v právu starším pojednává obšírně *Pollak*, Geständniss, str. 63 násl.); *Engelmann*, Der deutsche Civilprocess, str. 194, uznává jen „einseitige Processrechtsgeschäfte" a definuje jakožto proc. právní jednání „Parteihandlungen, welche auf eine rechtliche Wirkung gerichtet sind und deren Wirkung eintritt, weil sie gewollt sind", neuznává však za to ani processní smír za processní právní jednání, nýbrž za zpětvzetí žaloby (str. 60); *Paul*, Der Vergleich im Civilprocess, str. 3, 19 násl. nepřiznává smíru účinků soukromoprávných, maje jej za čistý úkon processní a za surrogát rozsudku; *Behrend* (v recensi spisu Engelmannova, Z. f. d. Z. P. sv. 30, str. 281) označuje dokonce i soudní doznání za processní právní jednání.

Digitized by Google

Při posuzování těchto processuálních zjevů nutno vycházeti z toho, že jak processní smír, tak vzdání se i uznání jsou processními úkony stran, že však vzdání se a uznání jsou t o l i k o úkony processními, jimž následuje soudní rozhodnutí (rozsudek), kdežto processní smír je zároveň s m l o u v o u processních stran, jíž rozhodnutí soudní nenásleduje, poněvadž je právě účelem processního smíru, rozhodnutí takové souhlasným uspořádáním sporné otázky v y l o u č i t i.

Máme-li tyto důležité momenty na mysli, můžeme přikročiti ku zevrubnějšímu rozboru processních úkonů tu jmenovaných. Při tom zjistíme nejprve vlastnosti všem těmto úkonům processním společné, načež pak vytkneme zásadní rozdíly, jakéž jsou důsledkem právě vzpomenuté povahy processního smíru jakožto smlouvy rozsudek vylučující, oproti jiným dispositivním úkonům processním. Ku konci se zmíníme pak ještě o dispositivních úkonech v řízení exekučním.

I. Z povahy zmíněných úkonů dispositivních jakožto ú k o n ů p r o c e s s n í c h jde na jevo, že při všech závisí platnost jejich nejprve na tom, jsou-li tu všeobecné podmínky platnosti processních úkonů, o nichž již v § 2 tohoto spisu řeč byla. Tam, kde process, v jehož rámci a průběhu ony dispositivní úkony processní k místu přišly, sám platným nebyl a jakožto zmatečný zrušen byl, tam padají přirozeně s processem také dispositivní úkony, o nichž tu řeč,[1]) a nelze jim přikládati nijakého významu, ani soukromoprávného, ani processuálního; tím není ovšem vyloučeno, že soud v příštím, novém processu ona, nyní anullovaná prohlášení dispositivní svému volnému přesvědčení co do skutkových základů rozsudku podrobí, předpokládajíc ovšem, že dispositivní prohlášení, v processu zrušeném učiněná, budou v processu novém stranami učiněna předmětem processní látky.

Důsledky tyto, jež opírají se o povahu úkonů dispositivních, jakožto úkonů processních, možno opříti také o positivní ustanovení zákona.

Ustanovuje § 476 c. ř. s., že v případech zrušení rozsudku první instance soudem odvolacím pro nepříslušnost soudu první instance (sc. prorogací zhojitelnou, a contr. § 477 č. 3 c. ř. s.)

---

[1]) Jinak *Kohler*, Z. f. d. Z. P., sv. 29, str. 34.

Digitized by Google

a poukázání rozepře k soudu příslušnému za účelem nového jednání, podrží všecka doznání stran i jinaká prohlášení, stranami při prvním jednání učiněná, tedy zajisté i prohlášení dispositivní, svou účinnost pro jednání nové. Zde uznal tedy zákonodárce za nutno, výslovně účinnost prohlášením stran i pro nové jednání zachovati, z čehož při výminečné povaze tohoto ustanovení vyplývá, že v případech zrušení celého processu neb oné části jeho, v níž prohlášení se bylo stalo, pro zmatečnost, i prohlášení stran povahy dispositivní účinnosti pozbývají.

Ovšem se při processním smíru naskytne příležitost ku zrušení takovému řidčeji, než při vzdání se neb uznání, důsledkem toho, že tu rozsudek vůbec neexistuje. Avšak, že i při processním smíru tu možnost takovéhoto dotatečného zrušení řízení, v němž smír uzavřen byl, existuje, o tom pochybovati nelze. Stačí na př. vzpomenouti smíru uzavřeného v processu o nároku, jenž před soudy tuzemskými neb soudy řádnými uplatňován býti nesměl, takže řízení soudem nejvyšším dle § 42 II jur. normy jakožto zmatečné zrušeno bude.[2]) Rovněž nebude se lze vyhnouti, zrušení řízení a smíru v něm uzavřeného tenkrát, jestliže strana buď vůbec v řízení zastoupena nebyla, aneb jestliže se jí nedostávalo zastoupení zákonným zástupcem jejím (§ 529 č. 2 c. ř. s.). Třebas ustanovení o žalobě zmatečné tu doslovně použiti nelze, jelikož zákon předpokládá při ní r o z h o d n u t í soudní, jehož zde není, tož nelze přece vzhledem k tomu, že smírem skončuje se process právě tak, jako rozsudkem, zde žaloby a n a l o g i c k é odpírati (§ 529 č. 2, c. ř. s., § 39 č. 1 ex. ř.).[3])

Kromě všeobecných podmínek platného processu dlužno však trvati na tom, že k účinnosti disposičních úkonů, o nichž tu řeč, zapotřebí je i zvláštních, processním právem k účinnosti úkonů procesních žádaných náležitostí.

Z toho zejmena následuje, že ve sporech advokátských může toliko a d v o k á t strany (i jeho substitut)[4]) vzdáti se nároku neb uznati ho, jakož i smír uzavříti, že však k úkonům těmto strana sama bez advokáta oprávněna není.[5]) To platí i tehdy, jestliže

[2]) *Ott*, I, str. 25, *Petschek*, GVjschr., sv. 30, str. 175, pozn. 114.
[3]) *Pollak*, str. 398, *Petschek*, l. c. str. 175.
[4]) Jinak *Cannstein*, str. 1006, pozn. 1.
[5]) *Bílý*, Právník 1906, str. 642 násl., *Pollak*, str. 157, pozn. 16, *Skedl*,

Digitized by Google

strana sama oprávnění advokátovo k těmto úkonům s účinkem oproti odpůrci byla vyloučila (§§ 31 č. 2, 32 c. ř. s.); neboť z toho, že strana odňala advokátu oprávnění ku zmíněným úkonům processním, nenásleduje, že nyní úkony ty s a m a, bez advokáta předsevzíti může, nýbrž toto obmezení plné moci má jedině ten smysl, že strana takovéto úkony processní již z předu vůbec vyloučiti chce, a jich si nepřeje.[6]) Ovšem může strana sama i před soudy sborovými tyto disposiční úkony předsevzíti při t. zv. prvém roku (§ 239 c. ř. s.), to však jen proto, že tu nucené zastupování advokáty přikázáno není.[7])

Dalším důsledkem toho, že se jedná při všech tuto jmenovaných úkonech o úkony processní, jest, že se při všech vyhledává sice, aby úkony tyto staly se oproti soudu ústním prohlášením stran, jakož i aby byly písmem (protokolem) zjištěny (§§ 204, 208 č. 1, 451 č. 1 c. ř. s.),[8]) že však účinnost jich nezávisí nutně na tom, aby protokol, prohlášení taková obsahující, byl stranami také p o d e p s á n (§ 212 c. ř. s.). To vychází na jevo z ustanovení § 213 II c. ř. s., jakož i z ustanovení § 215 I c. ř. s., a to nejen ohledně vzdání se a uznání, nýbrž i ohledně processního smíru. Otázka poslední jest sice sporna,[9]) avšak správnost názoru tuto hájeného vychází na jevo nejen z toho, že se tu jedná o úkony před řádným soudem v processu předsevzaté, že tu tedy správnost protokolování zaručena jest již spolupůsobením řádného soudu, nýbrž i z toho, že zákon uznal za nutné, v jiných případech, kdy smír uzavřen byl před jinými orgány než soudy řádnými, učiniti platnost smíru takového závislou výslovně na podpisu obou stran. Tak

---

I str. 287; pro právo německé *Wach*, Hdb. I, str. 610, *Paul*, l. c. str. 41, *Dronke*, Der Processvergleich als Ersatz der gerichtlichen und notariellen Beurkundung (Z. f. d. Z. P. XXX, str. 63, 64). Jinak *Neumann*, str. 200, *Hedemann*, Der Vergleichsirrtum nach dem Recht des Deutschen Reiches (1903), str. 82, pozn. 2.

[6]) *Bílý*, l. c. str. 645; jinak *Neumann*, str. 196, pozn. 2.

[7]) Toť alespoň ustálený nyní náhled prakse; theoreticky ovšem ani tato otázka ještě vybojována není. Srv. uvážení hodné námitky, jež uvádí *Ott* II, str. 58, 59, nejnověji pak *Pollak*, str. 155.

[8]) Co do smíru jinak *Fürstl* I, str. 312, co do uznání a vzdání se jinak *Kohler*, Z. f. d. Z. P., XXIX, str. 36.

[9]) Podpis stran žádají: *Pollak*, str. 397, *Cannstein*, str. 1006, *Stubenrauch*, Kom. (8 vyd.), II, str. 786, pozn. 3.

Digitized by Google

čl. XXI. odst. 2 uv. z. k. s. ř. ohledně smírů uzavřených před rozhodčími soudy bursovními (a analogicky zajisté i před rozhodčími dle § 577 c. ř. s. zřízenými, § 1 č. 16 ex. ř), tak i § 31 zák. ze dne 14. srpna 1896 č. 156 ř. z. o rozhodčích soudech společenstev hornických. V ustanoveních těchto, v nichž se zračí jen jakási nedůvěra oproti soudům rozhodčím, nelze spatřovati zajisté princip platný i pro smír uzavřený před soudy řádnými, poněvadž při těchto zmíněná ratio legis odpadá.[10]) Ovšem sluší připomenouti, že odvolá-li strana před skončením jednání svoje vzdání se nároku neb uznání, aneb svůj souhlas ku smíru, aneb vznese-li proti protokolování odpor (§ 212 c. ř. s.), úkony tyto účinnosti nenabývají (§ 215 I c. ř. s.).

Z processuální povahy těchto úkonů vyplývá dále, že vzdání se nároku, uznání neb soudní smír mohou i v těch případech platně, totiž se zamýšleným účinkem processním, býti předsevzaty, kdy jedná se o takový nárok, jehož uznání neb vzdání se by jinak, — kdyby se nejednalo o úkony processní, — vyžadovalo k platnosti své zvláštní formy, zejmena spisu notářského (§ 1 zák. z 25. července 1871 č. 76 ř. z.).[11]) Že se tu namnoze právě z tohoto důvodu processu zneužívá, nelze zapírati; okolnost tato nemůže však na platnosti zásady právě uvedené ničeho měniti.[12]) Odpomoci může tu jedině zákon odpůrčí (§ 12 zák. ze dne 16. března 1884 č. 36 ř. z.).

Společným znakem všech disposičních úkonů, o nichž tu jednáme, je konečně i nezávislost jich processní účinnosti na momentu vniterném, momentu vůle. I tu platí důsledkem toho, že se jedná o úkony processní, zásada v § 5 tohoto spisu pro úkony processní zastávaná, dle níž k účinnosti processních úkonů rozhodnou je vůle projevená, nikoli vůle skutečná. Zásada tato platí bezvýminečně[13]) při vzdání se a uznání nároku; pokud při processním

---

[10]) Souhlasně *Tilsch*, Einfluss der C. P. G. auf das materielle Recht, 2 vyd. str. 296, *Demelius*, str. 362, pro právo německé *Dronke*, l. c. str. 67.

[11]) *Pollak*, str. 397, *Dronke*, l. c. 47 násl. (pro právo něm.).

[12]) Srv. proti zneužívání tomu jednání shromáždění delegátů rakouského spolku notářů, Not. Ztschr. č. 22/1906, str. 170.

[13]) S obmezením, jež jsme už na jiném místě vytkli, totiž, že úkony ty nebudou před vydáním rozsudku stranou odvolány. Odvolání takové nepřipouští *Pollak*, str. 394, žádaje k němu svolení odpůrcova. Avšak

Digitized by Google

smíru důsledkem povahy jeho jakožto s m l o u v y stran processních výjimku uznati dlužno, o tom zmíníme se později.[14])

Přes to, že zde tedy soud nezkoumá co do súčastněných s u b j e k t ů, je-li vůle skutečná totožnou s vůlí projevenou, tož nelze přece v ohledu p ř e d m ě t n é m stejnou irrelevanci zastávati, v tom smyslu totiž, že by byl soud i v ohledu předmětném na prohlášení stran naprosto vázán. Nemůže tedy uznání neb vzdání se nároku platně učiněno, processní smír platně uzavřen býti, jestliže nárok neb právní poměr, na nějž se disposice stran vztahuje, dle objektivního práva buď platně ani existovati, buď těmito úkony disposičními uspořádán býti nemůže (§§ 1382 obč. z. 81 č. 4 ex. ř.); nároky neb právní poměry takové nemohou ani ve formě rozsudku, ani ve formě processního smíru platnosti dojíti a nesmí tudíž ani soud takovýmto nárokům svou autoritou k platnosti dopomáhati.[15]) Není zde řízení processní k tomu, aby pomocí a pod záštitou jeho nároky neplatné platnosti nabýti mohly.

II. Až dosud měli jsme na mysli společné znaky všech disposičních úkonů processních. Zbývá, zmíniti se nyní o r o z d í l e c h s povahou jich spojených.

Rozdíly tyto spočívají, jak již uvedeno, v tom, že v případech vzdání se neb uznání nároku rozsudek soudem vynesen bude (§§ 394, 395 c. ř. s.), kdežto v případech smíru k rozsudku vůbec nedojde, poněvadž spor, o nějž se jedná, s m l o u v o u stran odklizen bude.

Rozdíl ten jeví své účinky zejmena v otázce naříkatelnosti processních úkonů, o nichž tu řeč.

Je nepochybno, že rozsudek na základě uznání neb vzdání se vydaný podléhá veškerým opravným prostředkům, soudním řádem pro každý rozsudek poskytnutým.

V tomto f o r m e l n í m směru tedy základ rozsudku, právní disposicí strany soudu poskytnutý, zvláštního významu jeviti nebude (srv. § 371 č. 1 ex. ř.). Za to jeví v ohledu m a t e r i e l n í m ona disposice právní důsledky dalekosáhlé i v řízení oprav-

---

z povahy processu, jakož i z ustanovení § 266 c. ř. s. jde správnost mínění v textu hájeného na jevo.

[14]) Naprostou platnost zásady této i při smíru zastává *Pollak*, str. 398, *Paul*, str. 6 násl.

[15]) *Kohler*, Z. f. d. Z. P. XXIX, str. 41, *Pollak*, str. 396, 397.

Digitized by Google

ném. Netřeba tu opakovati, že žalobce nároku se vzdavší neb žalovaný submittující nebudou moci pomocí odvolání proti rozsudku na základě jich disposice vydanému namítati, že jich dispositční prohlášení spočívalo na omylu neb nedorozumění a pod. Takovýto důvod odvolací je vyloučen již častěji zmíněnou povahou prohlášení těch jakožto úkonů processních, nehledě ani k tomu, že v rakouském právu vyloučen resp. bezúčinným by byl i důsledkem zásady o obmezeném uvádění novot v řízení odvolacím (§ 482 c. ř. s.).

Výjimky nečiní zejmena ani případ ten, kdy uznání neb vzdání se nároku nastalo během ústního jednání, a sice teprve p o p r o v e d e n é m ř í z e n í d ů k a z n í m, kdy žalobce či žalovaný v domnění, že důkazy provedeny v jeho neprospěch, prohlásí, že se nároku vzdává neb jej uznává, po vydání rozsudku však — třeba po poradě s právním přítelem — sezná, že se ukvapil, že skutkový material, řízením důkazním získaný, vlastně v jeho prospěch svědčil. Ani v takových případech nemůže strana, dispositční úkon předsevzavší, s výsledkem se odvolati. Neboť rozsudek jí naříkaný nespočívá na výsledcích provedeného ústního jednání a důkazů; na výsledcích těchto spočívá snad prohlášení strany, že se nároku vzdává neb jej uznává, avšak rozsudek spočívá j e d i n ě a v ý l u č n ě n a t o m t o p r o h l á š e n í. Prohlášením tímto odňala strana soudu právo i povinnost, skutkový materiál, jenž dosud sebrán byl, zpracovati, prohlášením strany byly posavadní výsledky ústního jednání jakoby s povrchu smeteny, soud m u s í na základě prohlášení strany vydati (k návrhu) rozsudek prohlášení tomu odpovídající.[16])

Jest tedy ona výhoda, jakáž spočívá v tom, že tu strana svým prohlášením soudu předpisuje o b s a h rozhodnutí, vyvážena zase obmezením strany, právě tento o b s a h rozhodnutí v odpor bráti. Odvolání strany může se tu tedy pohybovati toliko na poli formelním, jelikož strana, prohlášení dispositivní učinivší, bude moci rozsudek jen z důvodů zmatečnosti (§ 477 c. ř. s.), neb z dů-

[16]) V případech takových, kdy soudce pozoruje, že strana se o výsledcích důkazů provedených mýlí a, nežli by ve sporu pokračovala, raději dispositční prohlášení učiniti hodlá, přichází svědomitý soudce do trapné situace, chce-li stranu újmy jí hrozící uvarovati (§ 432 c. ř. s.), a nechce-li se zároveň proti povinnosti své, mu v § 82 posl. odst. jedn. ř. uložené, prohřešiti.

Digitized by Google

vodu toho, že věc je již právoplatně rozhodnuta neb spor jinde zahájen (§ 240 III c. ř. s.), v odpor bráti.

Důsledky dispositivních prohlášení stran vzdáním neb uznáním budou patrny i v otázce právních pomůcek mimořádných. Žaloba pro zmatečnost (§ 529 c. ř. s.) bude sice bez obmezení přípustna právě tak, jako při jinakém rozsudku, již proto, že tu všeobecné podmínky platnosti úkonů processních schází. Za to však žaloba o obnovu (§ 530 c. ř. s.) při rozsudcích tu jmenovaných značného obmezení dojde. Neboť ze shora zmíněné povahy rozsudků takových vyplývá, že jim nebude lze s výsledkem odporovati ani tehdy, jestliže uznání neb vzdání stalo se jedině z toho důvodu, že během sporu předložena byla listina, kterou měla strana, prohlášení dispositivní činící, za pravou, ačkoliv se listina ona později falsifikátem neb podvržkem ukázala (§ 530 č. 1 c. ř. s.) — předpokládajíc, že listinu tu obmyslně nepředložil odpůrce neb jeho zástupce (§ 530 č. 3 c. ř. s.), o čemž níže, — ani tehdy, jestliže strana prohlášení takové učinila jen vzhledem ku výpovědi svědka neb znalce, ačkoliv osoby tyto křivě vypovídaly (§ 530 č. 2 c. ř. s.). Neboť oba důvody obnovy předpokládají, že se rozsudek naříkaný na listině neb výpovědi zakládá, čehož zde však není. Z povahy disposičních úkonů se podává konečně, že jest také obnova, jež by se o důvod §u 530 č. 7 c. ř. s. opírala, při rozsudcích na základě uznání neb vzdání se vydaných vyloučena. Neboť nabude-li strana, jež disposiční úkon byla předsevzala, později vědomost o nových okolnostech a průvodech, lze sice říci, že by strana nebyla disposiční úkon předsevzala, kdyby byla o okolnostech těchto tenkrát vědomost měla, nelze však tvrditi, že by rozsudek, jenž přece se zakládá toliko na disposičním prohlášení strany, které se již odčiniti nedá, byl jinak zněl. Neboť i kdyby strana okolnosti, o nichž později vědomost nabyla, byla již v jednání dřívějším přednesla, zároveň však prohlášení disposiční učinila, byl by přece rozsudek jen na základě tohoto disposičního prohlášení býval vydán.[17])

Vzhledem k tomu, co bylo posud uvedeno, jakož i k tomu, že důvody §§ 530 č. 5 a 531 c. ř. s. zde vůbec z oboru úvah se vymykají,

[17]) K uvarování nedorozumění budiž připomenuto, že žaloba o obnovu, opírající se o důvody v textu uvedené, jest formálně sice připuštěna, avšak k výsledku pro žalobce příznivému vésti nemůže.

Digitized by Google

seznáváme, že rozsudky na základě uznání neb vzdání se vydané mohou býti žalobou o obnovu brány v odpor jedině z důvodů §§ 530 č. 3, 530 č. 4, neb 530 č. 6 c. ř. s., předpokládajíc, že tu strana beze své viny právní moc rozsudku dříve vydaného před koncem ústního jednání, po němž byl rozsudek první instance vydán, uplatniti nemohla. Co se zejmena důvodu obnovy dle § 530 č. 3 c. ř. s. týče, sluší připomenouti, že zákon mluví jen o podvodném, soudy dle zákona trestního stíhaném činu zástupce strany, odpůrce neb zástupce jeho; zdálo by se tedy, že v případech těch, kdy vzdání se neb uznání spůsobeno bylo odpůrcem neb jeho zástupcem (nikoli osobou třetí bez vědomí odpůrcova), jinakým činem trestním, zejména vynuceno hrozbou (§ 98 tr. z.), nemá žaloba o obnovu místa. Avšak vzhledem k tomu, že účelem žaloby o obnovu jest tu snaha, zabrániti tomu, aby rozsudek, trestním činem vyvolaný, materielní spravedlnosti však odporující, platnosti a nezměnitelnosti nabyl (Mat. 1, str. 369), a že nahlédnouti nelze, proč by snaha tato neměla dojíti splnění tehdy, když odpůrce spůsobem trestným přímo na vůli strany působil a tím rozsudek sobě příznivý vyvolal, dlužno míti za to, že i v takových případech obnovy domáhati se lze.[18])

Nyní obraťme svou pozornost k otázce, zda-li a jakým spůsobem lze p r o c e s s n í m u s m í r u odporovati.

Viděli-li jsme, že již při uznání a vzdání se možnost odporování rozsudkům, na základě těchto dispositních úkonů vydaným, je značně obmezena, ačkoliv tu rozsudek vydán je, bude na snadě úsudek, že při processním smíru možnost odporování je ještě větší mírou súžena, jelikož zde strany s m l o u v o u spor odstraňují a tím rozsudek vylučují. A vskutku, poohlédneme-li se po příslušných ustanoveních zákona, seznáváme, že processní právo při smíru soudním na možnost odporu vůbec nepamatovalo. O řádných prostředcích opravných nemůže tu být přirozeně řeči, poněvadž tyto předpokládají rozhodnutí soudní; avšak ani mimořádné pomůcky právní smíru poskytnuty nebyly, předpokládajíce buďsi právo-

[18]) Srv. pro právo německé, jehož § 580 č. 4 něm. s. ř. ovšem zní šířeji než náš § 530 č. 3 c. ř. s., *Kohler*, Z. f. d. Z. P. XXIX, str. 38. Souhlasně s textem *Neumann*, str. 989, *Demelius*, str. 691; jinak (jen na případy podvodu), *Ott* III, str. 138, *Pollak*, str. 542, p. 2, *Fürstl* I, str. 791.

Digitized by Google

platné rozhodnutí soudní (§ 529 c. ř. s.), buďsi řízení rozsudkem skončené (§ 530 c. ř. s.).[19])

Výsledek tento zdá se tedy nasvědčovati názoru, že processním smírem je věc vyřízena na dobro a nezměnitelně, — pokud nehledíme ku změnám, jež má i při smíru nešetření jistých zásad processuálních za následek, o čemž se stala již dříve zmínka, — názoru to, jenž nalézá opory právě v té okolnosti, že tu strany smlouvou rozhodnutí soudní vyloučily, že tedy tím i důsledky toho na se vzaly.

A přece se proti takovému důsledku právní cit mocně vzpírá. Uvažme jen na př., že během sporu došlo k nepřísežnému výslechu stran, že po provedení téhož soudce prohlásí usnesení, dle něhož má být žalobce nyní vyslechnut přísežně o jistých, nepřísežně již potvrzených okolnostech. Žalovaný vida, kam věc spěje, rozhodne se pro odklizení sporu smírem. Po nějaké době vyjde teprve na jevo, že nepřísežná výpověď žalobcova byla vědomě falešná. Má tu žalovaný ruce naprosto svázány?

Neuspokojivost tohoto důsledku se stupňuje, přimyslíme-li si, že byl žalobce již i přísežně vyslechnut a že žalovaný vzhledem ku přísežní výpovědi žalobcově uzavře smír. Má snad i potom, když žalobce pro svou křivou výpověď trestním soudem odsouzen byl, smír takto jím vylouděný přece v platnosti zůstati?

Je patrno, že k takovýmto důsledkům zásada, že smír byl uzavřen během processu, před soudem a za jeho spolupůsobení, vésti nesmí.[20]) Zapovídá-li právo občanské takovéto smíry, žádajíc ku platnosti jich bezelstnost kontrahentů (§§ 1386, 1387 obč. z.), nemůže zajisté okolnost ta, že smír byl uzavřen před soudem, během processu a za účelem jeho

---

[19]) *Ott* III, str. 132, *Pollak*, str. 398, 538, *Neumann*, str. 988, *Trutter*, str. 589, rozh. nejv. s. 258/II úř. sb. — *Paul*, str. 24 násl. zastává se svého stanoviska, že je proc. smír surrogátem rozsudku, důsledně i mínění, že jsou i proti smíru mimoř. pomůcky právní přípustny.

[20]) Naprosté vyloučení možnosti odporu, pokud se týče obsahu processního smíru, zastává *Pollak*, str. 398, *Petschek*, JVjschr., sv. 30, str. 175, pozn. 114 a Zwangsvollstreckung in Forderungen I, str. 242, pozn. 12, jak se zdá i *Cannstein*, str. 1004, 1010 (ačkoli povahu proc. smíru jakožto smlouvy uznává str. 553, 572). Jinak jest otázka tato v literatuře práva rakouského celkem nepropracována.

Digitized by Google

odklizení, smír, jenž by byl dle práva občaského neplatný, platným a nenaříkatelným, nezměnitelným učiniti!

Lpění na této zásadě svádělo by přímo ku nepoctivostem, křivým výpovědím a jinakým machinacím, působícím na ochotu odpůrcovu k uzavření smíru, a činilo by ze soudů, jež jsou zde k ochraně práva, vlastně protektory bezpráví!

Dospěvše takto ku poznání, že ani obsah smíru není a býti nemůže naprosto a za všech okolností nezměnitelným a nenařikatelným, musíme zkoumati, jakým spůsobem a v jakých mezích lze v rámci platného práva processnímu smíru odporovati. Rozluštění otázky této usnadní nám vědomí, že i processní smír je smlouvou stranami uzavřenou. Okolnost ta, že smlouva tato byla uzavřena před soudem a za účelem odklizení sporu, není ovšem bez významu; máť za následek, že smír processní je uznán za titul exekuční (§ 1 č. 5 ex. ř.), že je základem obrany věci již rozhodnuté, že je přípustný i tam, kde vzájemných ústupků stran není,[21]) a i v otázce formálního postupu při uplatňování naříkatelnosti oproti smíru mimosoudnímu, jak seznáme, zvláštnosti jeví, avšak nemění ničeho na povaze smíru processního jakožto s m l o u v y. A právě proto, že se jedná o smlouvu stran, nelze při smíru zastávati do posledních konsekvencí náhled, jakoby i při něm všeliká neshoda vůle projevené s vůlí skutečnou a jinaké vady vůle byly naprosto bezvýznamny. Neboť při processním smíru je funkce jeho jakožto úkonu processního daleko podřízenější, nežli funkce jeho jakožto smlouvy stran process skončující; a i tam, kde vystupuje processní smír jakožto úkon processní, jeví povahu podstatně jinou, nežli ostatní úkony processní, takže i z toho důvodu nebylo by správným, vztahovati veškery zásady, jež platí pro úkony processní, bez rozdílu i na processní smír.

Jednajíce o momentu vůle při úkonech processních uvedli jsme kromě jiných, že při nich není na místě, klásti důraz na shodu vůle projevené s vůlí skutečnou dle zásad práva soukromého, protože jednotlivé úkony processní samostatných účinků právních nejeví, a poněvadž dále process sám je tak upraven, aby jím možné nedostatky vůle odkryty byly.

[21]) *Ott* I, str. 322, *Tilsch*, str. 296, *Pollak*, str. 396, *Rietsch*, Der besondere Voraussetzungstatbestand beim Vergleich, str. 79, *Kohler*, Z. f. d. Z. P. XXIX, str. 42 násl., *Hedemann*, str. 67 násl.

Digitized by Google

A právě v obou těchto bodech vystupuje rozdíl processního smíru od jinakých processních úkonů jasně na jevo. Smírem se přímo právní účinky zakládají, poněvadž vstupuje na místo r o z s u d k u, při smíru také zmíněná úprava processního řízení, mající za účel odkrytí a odstranění všelikých vad vůle, ustupuje naprosto do pozadí, jelikož tu soud začasté bývá stranami povolán k činnosti, až když je smír už mezi nimi umluven, takže se tu otázka, j a k ku smíru došlo, kontrolle soudu vymyká. Stačí tu vzpomenouti oněch každodenně se opakujících případů, kdy strany při vyvolání věci prohlásí, že už se dohodly na smíru, načež soud, vezma obsah smíru na vědomí, jej toliko protokoluje.[22]) Tu tedy okolnost ta, že smír uzavřen byl během processu, že se jedná o smír processní, neposkytuje pražádné záruky, že se tu podstatný omyl, podvod a pod. nesběhl, — a přece by tato čistě formelní okolnost měla míti tak dalekosáhlý účinek materielní? Nikdo nebude pochybovati o tom, že smír uzavřený sice během sporu, ale mimosoudně, následkem něhož další řízení zůstalo v klidu, dle předpisů práva občanského naříkán býti může. Má smír takový pojednou nabýti jiné povahy a jiných účinků jedině proto, že strany takový, vlastně beze všeho spolupůsobení soudu uzavřený smír soudem protokolovati dají?

A i tam, kde soud při uzavření smíru č i n n ě spolupůsobil, nemůže toto spolupůsobení poskytovati nikdy té záruky, jakéž poskytuje řízení sporu soudem, konané za účelem skončení sporu r o z s u d k e m. Scud tu spolupůsobí právě, chtěje dosíci skončení sporu smírem, z čehož již vyplývá, že při této snaze bude hlavně působiti na stranu ku smíru neochotnou, ku zlomení jejího odporu, zapomínaje, třebas i *optima fide*, že snad právě tímto svým spolupůsobením sám nevědomky dopomáhá k uzavření smíru nejen nespravedlivého, nýbrž někdy i dle práva soukromého naříkatelného![23])

---

[22]) Že by tu soudce měl právě tak intensivně spolupůsobiti, jako při processu (*Paul*, str. 26), není správným; jakmile strany prohlásí, že se vyrovnaly, přestává jeho činnost processní a zbývá mu jen sepsání smíru tak, jak mu jej strany udávají. Srv. § 204 II c. ř. s.

[23]) Již z toho viděti, jak málo místnou bývá horlivost mnohých soudců přiměti strany stůj co stůj k uzavření smíru, jenž pak v nitru strany zanechává místo pocitu uspokojení dlouho pocifovaný osten nespokojenosti!

Digitized by Google

Jest tedy činnost soudu při smíru vyvinovaná jak co do pohnutky, tak co do účelu od činnosti soudu, vyvinované v processu kontradiktorickém, naprosto rozdílná, — a přece se mají k ní pojiti tytéž účinky?

Nelze ostatně přehlížeti, že ono mínění, jež přikládá processnímu smíru úkol výlučně processuální a spatřuje v něm surrogát rozsudku,[24]) nevysvětluje, proč možno rozsudek, třeba i právoplatný, pro obsah jeho (ne jenom pro formální vady) zvrátiti (§ 530 c. ř. s.), nikoli však surrogát jeho, processní smír, ačkoliv tam rozhodnut byl spor orgánem státním, zde však jen vůlí soukromou.[25])

Z toho, co posud uvedeno, jde tuším na jevo, že jest jednostranným a nesprávným, chtít posuzovat processní smír s hlediska čistě processuálního a vylučovat při něm naprosto nařikatelnost, jíž by jinak dle práva občanského podroben byl, a to jen z důvodu toho, že se jedná o smír před soudem uzavřený.

Nesprávnost názoru toho vynikne ještě více, připomeneme-li si jiné druhy smírů soudních, při nichž soud přímo a daleko inten-

---

Smír může míti v právním životě jen tehdy onen význam, jakýž si zaslouží a jakýž mu zákonodárce také přikládá, jestliže byl stranami uzavřen opravdu dobrovolně a s ochotou, nikoli však tehdy, jestliže strany jen nerady a ku přemlouvání soudcovu se k smíru odhodlaly. Vždyť strany, obracejíce se na soud, chtějí na něm svoje *právo*; dostanou-li však za ně proti své nejvnitřnější vůli jen smír, klesá tím jen v lidu vědomí právní a důvěra k soudům.

[24]) *Paul*, str. 13, 19, 23 násl., *Pollak*, str. 398, *Cannstein*, str. 1004, 1010, *Petschek*, JVjschr. 30, str. 175, p. 114; proti tomuto náhledu právem se obrací *Kohler*, Z. f. d. Z. P. XXIX, str. 39, pozn. 41, str. 41, pozn. 44, str. 46, pozn. 54, str. 48, pozn. 56, *Hedemann*, str. 75.

[25]) *Hedemann*, str. 81, *Rietsch*, str. 81. Ovšem hájí *Paul*, str. 25 násl. přípustnost žaloby o obnovu i při proc. smíru, jelikož prý tytéž právně politické úvahy, jež jsou základem žaloby o obnovu, platí i při smíru. Avšak mínění toto není správným ani pro právo německé, jež, připouštějíc jenom obnovu řízení právoplatným rozsudkem skončeného (§ 578 něm. c. ř. s.), tím zřetelně proc. smír vyloučilo. Důvod toho, že žaloba o obnovu byla do zákona pojata, sluší právě hledati v tom, že se tu jedná o rozsudek soudní, na nějž jsou strany vázány i tehdy, je-li týž bez viny strany věcně nespravedlivým. Za účelem vyrovnání této příkrosti, tedy z důvodů vyšší spravedlnosti, poskytnuta je obnova. Že tyto úvahy se na proc. smír nevztahují, o tom nelze pochybovati. S druhé strany nelze ovšem proto již možnost nařikání proc. smíru naprosto vylučovati. Neboť nařikatelnosti jeho svědčí jiné, v textu uvedené úvahy.

Digitized by Google

sivněji co do zkoumání správnosti jich uzavření i jich obsahu působí, a jež přece dle práva materielního nařikatelnými jsou, — totiž smír uzavřený v řízení nesporném (§§ 2 č. 11, 136, 171, 251 cís. patentu ze dne 9. srpna 1854 č. 208 š. z., § 29 posl. odst. zák. z 18. února 1878 č. 30 ř. z.)[26]) a narovnání v konkursu (§§ 158, 207 násl. 228, 242 konk. ř.[27])

Uznáváme-li takto při processním smíru možnost odporování, dlužno dotknouti se stručně otázky, jednak, v jakých mezích je odpor takový přípustným, jednak, v jaké formě jej možno uplatňovati.

V ohledu prvém dlužno lišiti jednak okolnosti, jež stranami za nepochybné a nesporné byly pokládány, jednak okolnosti mezi stranami sporné neb nejisté. Co do okolností prvých bude smír processní nařikatelným dle předpisu práva občanského pro podstatný omyl, falešnými údaji odpůrce neb s jeho vědomím osobou třetí vyvolaný (§§ 871, 875, 1385 obč. z.), co do okolností druhých pro lstivost a podvodné jednání odpůrcovo neb jeho zástupce, tedy za této podmínky zejmena i z důvodů v § 530 č. 3, 530 č. 6, 530 č. 7 c. ř. s. uvedených (§§ 1386, 1387 obč. z.),[28]) co do obojích okolností pak pro vady vůle odpůrcem, jeho zástupcem neb osobou třetí, avšak s vědomím odpůrcovým, bezprávnou výhrůžkou vynucené (§§ 870, 875 obč z.).[29])

---

[26]) *Ott*, Rechtsfürsorgeverfahren, str. 145 násl., 222, 265, 276, 277.

[27]) *Pollak*, Das Konkursrecht, str. 393; povaha nuceného narovnání v konkursu jakožto smlouvy, jest ovšem sporna. Avšak kontroverse tato na otázce naší ničeho nemění, poněvadž i když nucené narovnání definujeme jako rozsudek, aneb jako právní jednání zvláštního druhu, neb jako rozhodnutí soudní vydané v řízení nesporném, povždy nařikatelnost jeho z důvodů práva materielního je vzhledem k § 242 I konk. ř. nepochybnou. Co do právnických konstrukcí nuceného narovnání srv. přehled literatury, jejž podává *Pollak*, str. 395 násl., co do nařikatelnosti z důvodů práva občanského, tamtéž str. 429 násl.

[28]) Srv. *Hedemann*, str. 118 násl. a tam citovanou literaturu o otázce pokud smír může býti pro dodatečné odkrytí právoplatného rozsudku, v odpor brán; k tomu *Heller*, Příspěvky k nauce o narovnání (1880), str. 37 násl.

[29]) *Krainz-Pfaff-Ehrenzweig*, I, str. 459, *Stubenrauch*, str. 970 násl., *Heller*, str. 67 násl., 81 násl. Jsou tedy důvody nařikatelnosti processního smíru jednak širší než žaloby o obnovu, jednak však užší. Širší potud, že se připouští žaloba o bezúčinnost proc. smíru i z důvodů v §§ 870, 871,

Digitized by Google

Co se týče formy uplatňování naříkatelnosti processního smíru, je patrno, že okolnost ta, že se jedná o smír processní, bude míti za následek požadavek, aby zvrácení smíru, jenž processem k místu přišel, opět processem způsobeno bylo, že k tomu tedy zejmena pouhé jednostranné a soukromé prohlášení strany nestačí. Sluší tedy v tomto směru přisvědčiti *Kohler-ovi* pokud tvrdí, že naříkání processního smíru díti se může toliko ve formách processuálních. Avšak nelze přisvědčiti názoru, že těmto formám jest vyhověno jednostranným, ve formě processní učiněným prohlášením strany stížené, majícím za účel obnovení processu, jenž prý tu vůbec skončen nebyl;[30]) neboť processním smírem byl původní spor vyřízen, skončen, takže jednostranné obnovení jeho možným není.[31]) Za to by nebylo lze ani dle práva rakouského ničeho namítati proti tomu, když by obě strany souhlasně soudu prohlásily, že smír jimi uzavřený uznávají z důvodů materielního práva neplatným a pokračování původního sporu si přejí.[32])

Poněvadž však tento případ sotva kdy praktickým bude, zbývá v případech pravidelných uplatňování naříkatelnosti processního smíru jen zvláštní žalobou. Je jen otázka, jak žalobu takovou konstruovati, jelikož zákonodárce na ni nepamatoval.

Je asi nepochybno, že žaloba tato, domáhajíc se bezúčinnosti právního poměru processním smírem založeného, může býti toliko žalobou určovací kladnou (§§ 228 c. ř. s., 39 č. 1, 42 č. 1 ex. ř.); žaloba oposiční dle § 35 ex. ř. by zde k cíli nevedla,

---

873, 875 obč. z. uvedených, užší zase potud, že se žádá, má-li se žaloba opírati o okolnosti v § 530 č. 6 a č. 7 c. ř. s. uvedené, aby se byl odpůrce dopustil lstivosti. Důsledkem toho však nepřijde na to, byl-li snad žalobce při náležité pozornosti s to, právoplatnost rozsudku neb nové okolnosti v dřívějším řízení uváděti. Pokud se týče okolností v § 530 č. 3 c. ř. s. uvedených, bude se skutkový podklad obou žalob krýti.

[30]) *Kohler*, Process als Rechtsverhältniss, str. 61 a Z. f. d. Z. P. XXIX. str. 44 násl.

[31]) *Hedemann*, str. 126 násl., *Wolf*, Processvergleich (Archiv f. d. civ. Praxis, sv. 88, str. 233 násl.), *Kretschmar*, Über den Vergleich im Processe, str. 91 násl.

[32]) *Kohler*, Z. f. d. Z. P. XXIX, str. 41, *Hedemann*, str. 128; jinak *Paul*, str. 23 násl.

Digitized by Google

poněvadž okolnosti, o něž se naše žaloba opírá, byly zde již vesměs před vznikem processního smíru. K žalobě zmíněné bude oprávněn brzy původní žalobce, brzy původní žalovaný, dle toho, kdo z nich na bezúčinnosti processního smíru má právní zájem. Poněvadž žaloba tato není žalobou ve smyslu § 530 c. ř. s., třebas se jí svou povahou i účelem podobá, je patrno, že pro ni budou platiti co do příslušnosti předpisy obecné, nikoli předpis § 532 c. ř. s. Bude-li žalobě této právoplatně vyhověno, jest odstraněna překážka, jež posud novému zahájení téhož sporu v cestě stála, takže by týž spor mohl nyní znovu zahájen býti.

Proti podání nové žaloby, tento účel sledující, nebude se třeba rozmýšleti tehdy, jestliže smír uzavřen byl dříve, nežli věc v původním sporu byla projednána, aneb dokonce dle § 433 c. ř. s. ještě před zahájením sporu.[33]) Nastává však otázka, sluší-li zcela nové zahájení a provedení processu po odstranění smíru žádati i tehdy, byl-li smír uzavřen teprve během sporu, když již celá neb velká část processní látky byla sebrána, takže by tato již vykonaná práce přišla naprosto na zmar. Takovému spořádání otázky naší staví se však v cestu zásada processní oekonomie, již zejména *Kohler* důrazně vytknul a jež opírá se o to, že nelze přece žádati, aby veškery výsledky původního processu staly se po zrušení smíru, jenž snad uzavřen byl až v instanci vyšší, naprosto neupotřebitelnými.

Vzhledem k tomu, že je tu právní situace podstatně táž, jako při žalobě o obnovu, při níž rovněž výsledky řízení, důvodem obnovy nedotknuté, v platnosti zůstávají (§§ 540 II, 541 II c. ř. s.),[34]) dlužno analogické použití této zásady zastávati i pro případ náš; bude tedy možno pokračovati po právoplatném zrušení processního smíru v původním processu ku návrhu kterékoliv strany, a sice v tom stadiu, v němž se process ten před uzavřením smíru nalezal.[35])

Zvláštní žaloby o bezúčinnost smíru processního nebude dokonce ani povždy zapotřebí. S povahou processního smíru ja-

---

[33]) Že i tyto smíry jsou smíry processními, o tom nelze pochybovati; srv. *Ott*, I, str. 322, *Pollak*, str. 397, *Hedemann*, str. 132, 133.

[34]) *Ott*, III, str. 156 násl.

[35]) *Kohler*, l. c. 45 násl., *Hedemann*, 129 násl.

Digitized by Google

kožto smlouvy souvisí totiž, že může ve smíru býti uznání právního poměru neb převzetí závazku ku plnění, snášení neb opominutí učiněno závislým na vykonání smluvené přísahy (§ 205 I c. ř. s.).[36]) Vyjde-li později na jevo, že strana, jež tuto smluvenou přísahu vykonala, přísahala falešně, bude moci zajisté soud trestní dle § 371 tr. ř. ve svém rozsudku smír processní, o nějž se jedná, prohlásiti za neplatný, takže týž výrokem tím veškerých účinků pozbývá. Právě tento příklad ukazuje jasně charakter processního smíru jakožto smlouvy a nesprávnost učení, jež spatřuje v processním smíru toliko a výlučně zjev processuální. Neboť důsledné lpění na tomto učení vedlo by k tomu, že ani v případu posledně zmíněném nebylo by lze cestou processu civilního smír za bezúčinný prohlásiti, jelikož processní právo ani tu nijaké právní pomůcky výslovně neposkytuje. Tím však dochází učení to ku prapodivnému výsledku: to, co by nesměl učiniti soudce civilní, smí vzhledem k jasnému ustanovení § 371 tr. ř. učiniti soudce trestní, výsledek to tím méně uspokojivý, poněvadž jsou jinak soudy civilní v prvé řadě k ochraně práv soukromých povolány, kdežto soudům trestním toliko výminečně v rámci řízení trestního ochrana práv soukromých přikázána jest. Tam pak, kde by ani trestní soudce pomoci poskytnouti nemohl, poněvadž řízení trestní nevedlo k odsouzení z jinakého důvodu, než pro nedostatek skutkové povahy činu trestného neb důkazů, (srv. § 539 II c. ř. s.) tam by dle učení námi potíraného strana, jež křivou přísahou odpůrcovou sebe citelněji zkrácena byla, ničeho podniknouti nemohla. Bude tu někdo takovéto důsledky processního smíru, jež by ku křivým přísahám přímo vybízely, vážně zastávati?

III. Také v řízení exekučním setkáváme se s úkony dispositivními a to jednak jednostrannými, jednak souhlasu dotyčných subjektů vyžadujícími.

Úkonem dispositivním jednostranným je návrh vymahajícího věřitele na zrušení exekuce, jenž má za následek brzy naprosté zrušení exekuce (§ 39 č. 6 ex. ř.), brzy toliko zrušení spo-

[36]) Nikoli na jinakém důkazu; odp. min. k § 205, *Tilsch*, str. 296, *Rosmarin*, G. H. 52/1902, rozh. nejv. soudu z 24. ledna 1905 č. 848, Jur. Bl. 13/06. Jinak *Glaser*, J. Bl. 14/1906, *Demelius*, 362.

Digitized by Google

jené s obmezením věřitelovým co do opětného zahájení téže exekuce na dobu šesti měsíců (§§ 200 č. 3, 282 ex. ř.). Soud exekuční návrhu tomuto, o němž se rozhoduje bez předchozího jednání (§ 45 III ex. ř.), vyhověti m u s í; návrh tento jeví ve všech směrech povahu úkonu processního, což se jeví zejmena v tom, že působí, jakmile ku vědomosti soudu dojde, že však s druhé strany působí také t e p r v e tím okamžikem, kdy vůči soudu prohlášen byl, jakož i v tom, že jej nelze z důvodů vady vůle s účinkem odvolati.

Co se takových úkonů dispositivních týče, jež s o u h l a s u osob súčastněných vyžadují, sluší uvésti, že i řízení exekuční zná jednak takové disposice, při nichž shoda stran súčastněných rozhodnutí soudní v y l u č u j e (analogon processního smíru), jednak takové disposice, jimiž se rozhodnutí soudní sice nevylučuje, ale na o b s a h jeho účastníky přímo působí (analogon uznání a vzdání se v processu).

Do kategorie první patří ustanovení § 213 II ex. ř., dle něhož má soudce exekuční dle možnosti působiti ku docílení shody mezi osobami súčastněnými, byl-li při roku rozvrhovacím podán proti pohledávce ohlášené neb z veřejných knih a spisů exekučních patrné odpor, ať co do přihlížení k ní, ať co do výšky, ať co do pořadí žádaného. Teprve tehdy, když se shody nedocílí, budiž stav věci zjištěn a na základě tom o odporu usnesením rozvrhovacím — pokud není rozhodnutí o odporu závislým na zjištění sporných okolností, — rozhodnuto (§ 231 I ex. ř.). Docílí-li se tedy shody mezi osobami súčastněnými, jest táž i pro soud směrodatnou a odpadá rozhodování soudní o odporu.

Do katogorie druhé náleží ustanovení § 214 II ex. ř. Soud je povinen učiniti na základě výsledků jednání o roku rozvrhovacím usnesení rozvrhovací; rozvrh tento státi se má v prvé řadě, pokud se v té které případnosti oprávněné osoby tím dotčené spolu dohodnou, d l e d o h o d n u t í t o h o. Teprve, když zde shody takové není, dlužno vydati usnesení rozvrhovací dle předpisů zákonných. Zde jest tedy zase o b s a h úmluvy stran pro soud závazným v tom smyslu, že soud musí úmluvu stran za základ usnesení rozvrhovacího vzíti. Zvláštním případem tohoto všeobecného předpisu je pak ustanovení § 226 III ex. ř., dle něhož soudce za souhlasu výměnkáře a osob na uhražovací kapitál výměnku po-

Digitized by Google

ukázaných má (zákon praví nesprávně „kann", arg. § 214 II ex. ř.) tam, kde jsou starobní pokladny zaopatřovací uložení uhražovacího kapitálu pro výměnkáře do takovéto pokladny nařiditi.

V obou případech jedná se o s m l o u v u osob súčastněných, jež má vzhledem k tomu, že je uzavřena během řízení exekučního, za spolupůsobení soudu a za účelem vyloučení rozhodnutí soudního (resp. při kategorii druhé za účelem vyloučení rozhodnutí soudního jistého o b s a h u, jehož si strany nepřejí), podobnou povahu jako processní smír.

Dlužno tedy při nich z těchže důvodů, jež byly při processním smíru uvedeny, a v tomtéž rozsahu připustiti i naříkatelnost. Jenom ú č i n e k této naříkatelnosti je podstatně jiný. Neboť řízení exekuční není řízením toliko mezi dvěma stranami, nýbrž řízením, na němž je súčastněna celá řada osob jiných, z čehož následuje, že okolnost ta, že úmluva, jež během řízení rozvrhovacího mezi některými účastníky k místu přišla, je naříkatelnou, nemůže mít za následek obnovení řízení toho. Tak jako ona úmluva působí toliko mezi subjekty ji uzavírajícími, tak musí také účinky naříkatelnosti její býti obmezeny na tytéž subjekty a nesmí být vztahovány na účastníky ostatní; jinak pozbylo by řízení exekuční pevných základů, jichž má v zájmu právního obchodu nutně zapotřebí.

Uplatňování bezúčinnosti smluv takových nemůže tedy sledovati ten účel, aby bylo řízení, v němž ku shodě naříkané bylo došlo, prostě obnoveno a bez ohledu na onu smlouvu znovu provedeno, nýbrž může směřovati toliko k tomu, aby straně byla škoda jí po případě způsobená nahražena. Je zde tedy zjištění naříkatelnosti jen praejudiciálním pro nárok na odškodnění, jehož podmínky řídí se všeobecnými předpisy práva občanského.

Digitized by Google

OBSAH.

§ 1. Úvod 3
§ 2. Všeobecné podmínky processních úkonů 7
§ 3. O kumulaci a kollisi processních úkonů 17
§ 4. Konkludentní činy processní 24
§ 5. Vůle a vady její při processních úkonech 42
§ 6. Souhlas stran při processních úkonech 63
§ 7. Processni úkony dispositivní 77

Digitized by Google

Knihovna

Sborníku věd právních a státních.

Svazek zvláštní: ***Pocta podaná českou fakultou právnickou panu dr. Ant. rytíři Randovi k sedmdesátým narozeninám dne 8. července 1904.*** **Cena: K 8·—, sníž. K 6·—.**

A) Řada právovědecká.

Čís. I. *Dr. Jan Krčmář:* **O smlouvě námezdní**, dle občanského práva rakouského se zřetelem k právu římskému. I. Část úvodní. **Cena: K 2·40, snížená K 1·80.**

» II. *Dr. Miloslav Stieber:* **Uhražovací kapitál služebností a reálních břemen. Cena: K 2·—, snížená K 1·50.**

» III. *Dr. Karel Kadlec:* **Agrární právo v Bosně a Hercegovině. Cena: K 2·40, snížená K 1·80.**

» IV. *J. Kapras:* **K dějinám českého práva zástavního. Cena: K 2·—, snížená K 1·50.**

» V. *Ant. Menoušek:* **Základové nauky o exekuci soudní. Cena: K 2·40, snížená K 1·80.**

» VI. *Dr. Jos. Prušák:* **Kriminelní noetika. Cena: K 4·—, sníž. K 3·—.**

» VII. *Dr. J. Kapras:* **Poručenství nad sirotky v právu českém** se zřetelem k právům římskému, německému a v Rakousích platnému. **Cena: K 2·—, sníž. K 1·50.**

» VIII. *Dr. Jan Heller:* **Základové práva elektřiny. Cena: K 3·20, sníž. K 2·40.**

» IX. *Prof. Dr. Emanuel Tilsch:* **Dědické právo rakouské se stanoviska srovnavací vědy právní. Cena: K 2·80, sníž. K 2·10.**

» X. *Dr. Josef Vacek:* **Problém mobilární vindikace.** Svazek I. **Cena: K 4·—, sníž. K 3·—.**

» XI. *Dr. V. Hora:* **Nauka o přístupu. Cena: K 3·20, sníž. K 2·40.**

» XII. *Dr. Jan Krčmář:* **Úvod do mezinárodního práva soukromého. Část I. Propedeutická. Cena: K 4·—, sníž. K 3·—.**

» XIII. *Dr. Jos. Oskar Worel:* **Společnost s ručením obmezeným. Cena: K 3·20, sníž. K 2·40.**

» XIV. *Dr. Antonín Hobza:* **Podvod při smlouvě manželské** dle práva kanonického se zřetelem k církevnímu právu evangelickému a modernímu zákonodárství světskému. **Cena: K 2·—, sníž. K 1·50.**

» XV. *Dr. Václav Hora:* **Processní úkony dle práva rakouského. Cena: K 2·—, sníž. K 1·50.**

Digitized by Google

B) Řada státovědecká.

Čís. I. *Dr. Josef Drachovský:* **Rakouské praemie cukerní,** se zřetelem k nauce a k poměrům mezinárodním. **Cena: K 2·—, sníž. K 1·50.**

Čís. II. *Dr. Lev Winter:* **Kartely,** studie národohospodářská. **Cena: K 1·60, sníž. K 1·20.**

» III. *Dr. Vilém Funk:* **Poplatek z převodů na případ smrti** dle zákona ze dne 9. února 1850 č. 50 ř. z. a dodatků i jeho historický vývoj (dle archivních pramenů). Část prvá. **Cena: K 4·80, sníž. K 3·60.**

» IV. *Dr. Josef Drachovský:* **Principy kontroly státního hospodářství v Rakousku. Cena K 2·—, snížená cena K 1·50.**

» V. *Dr. F. Vavřínek:* **O státoprávní povaze království a zemí na říšské radě zastoupených. Cena: K 4·—, sníž. K 3·—.**

» VI. *Dr. R. Maršan:* **Dějiny policejní organisace rakouské, I, seš. I. Cena: K 2·—, sníž. K 1·50.**

» VII. *Dr. Cyril Horáček:* **Bytová otázka a městská renta pozemková. Cena: K 4·—, sníž. K 3·—.**

» VIII. *Dr. Karel Chlum:* **K nauce o bilanci výdělkových a hospodářských společenstev s ručením obmezeným. Cena: K 1·20, sníž. 90 h.**

» IX. *Dr. Bohumil Baxa:* **K dějinám veřejného práva v zemích koruny České 1790—1848.** Kniha I., díl I. **Cena K 3·20, sníž. K 2·40.**

» X. *Dr. Jiří Hoetzel:* **Nauka o správních aktech.** Zároveň studie k pojmu veřejné správy. **Cena K 2·40, sníž. K 1·80.**

»Knihovna« vydává se jako doplněk »Sborníku« příležitostně, v sešitech nebo svazcích nestejného objemu, v kratších nebo delších lhůtách; **odběratelé „Sborníku“,** jakož i **členové „Právnické Jednoty“ v Praze** mají na ***přímou*** přihlášku u nakladatele »Sborníku« výhodu **ceny snížené o čtvrtinu.**

Sborník věd právních a státních

za účastenství členů **české fakulty právnické** redigovaný **prof. Dr. Bohušem Riegrem,** má za úkol: **pěstovati všecky obory, zastupované na fakultách věd právních a státních;** přináší rozpravy i bohatý přehled literární. — Vychází ve 3—4 sešitech za školní rok v objemu nejméně 30ti tisk. archů. Předplatné počínajíc VII. ročníkem **9 K** (i s poštou); pro členy Právnické Jednoty **přímo** u nakladatele **K 6·75.** Přihlášky odběratelů přijímá nakladatelství

Bursík & Kohout,
knihkupci c. k. české university a České Akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění,
v Praze, Václavské nám. č. 24 n.

Tiskem Aloisa Wiesnera v Praze, knihtiskaře České Akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google